



866—1704

RA 5087

8st. 5765

PRACTICARVM
OBSERVATIONVM
EX IVRECIVILI ET SAXONI
CO COLLECTARVM, ET
AD STYLVM VSVMQ3
IVDICIORVM CVRIAE
REGALIS ACCOMMO-

DATARVM

CENTVRIA PRIMA

AVTHORE

ANDREA IPSKI ALIPE SAC.
REGIAE MAIEST: A SECRETIS

RIGAE LIVONVM

EXCVDEBAT NICOLAVS MOLLINVS.

ANNO. D. M. DC. II.

Collegij Leopoldinaei SA.

HEINR. THUM SCVLPT.

Bibliotheca
Universitatis
Dorpatensis

1920:4148

IN AQVILAM REGNI
POLONIAE



Armiger ecce lous fulgens candentibus alis,
Indomitum robur martia & arma notat.
Militia atque omni præstat Virtute Polonus,
Pro Patria lætus fortia quæque pati.
Sæpe Schyſas ſtrauit, Moscos quoque ſepe reſreſſit,
Hoſtibus exq; alijs clara trophea tulit.
Ergo alas expande Aquila, & tua regna tuere,
ARMIS, IVSTICIA, RELIGIONE, FIDE.

SERENISSIMO ET
POTENTISSIMO PRINCI-
PI AC DOMINO D. SIGISMUN-
DO TERTIO, DEI GRATIA PO-
LONIAE ET SVECIAE REGI, MAGNO DV-
CILITVANIAE, RVSSIAE, PRVSSIAE, MA-
ZOVIAE, SAMOGITIAE, LIVONIAE Q; &c.
DOMINO CLEMENTISSIMO.

MAiestatem Imperatoriam SE-
RENISSIME REX, non ſolùm ar-
mis decoratam, ſed etiam legibus debere eſſe
armatam, magnus ille Imperator Iuſtinianus
præclare cenſuit, ut utrumq; tempus & bello-
rum & pacis, recte poſſit gubernari, & Princeps
ipſe, non ſolùm in hoſtilibus prælijs victor ex-
iſtat, ſed etiam per legitimos tramites calumni-
antium iniquitates expellat, fiatq; tam juris re-
ligioſiſſimus, quàm victis hoſtibus triumphator
magnificus. Duæ enim ſunt præcipuæ Prin-
cipum atq; Regum virtutes, juſticia atq; forti-
tudo, duplices artes, legum & armorum, ut &

*

ho-

ht.

5765

44460835

hostium impetus virtute reprimere, & statum Reipub. tranquillum juris æquabilitate tueri possint. Atq; extollant alij virtutem bellicam, eamq; unicum Reipub. firmamentum & propugnaculum appellent: addant & illud, nullam rem aliam, maiorem summis regibus gloriam unquam comparasse; tamen & illud fateantur necesse est, arma sine iusticia vix aliquid præclarum posse, imò pestem & perniciem potius, quàm salutem atq; dignitatem Rebuspub. afferre, nisi domi quoq; ea provideantur ac curentur sedulò, quæ magna ex parte Rempub. florentem & pacatam, omnibusq; animi ac fortunarum bonis affluentem, firmam deniq; & diuturnam efficiant. Hoc autem tum demum rectè fiet, cum Principibus caræ fuerint principes illæ virtutes, pietas, iusticia, ac legū observantia, quæ Rerumpub. anchora est firmissima. Nec inmeritò. Lex siquidem divinæ benignitatis inventum atq; munus est, cuius præsidio impro-

probi metu pœnarum in officio & debita obedientia retinentur; boni verò in pace vivunt, & ab injurijs improborum tuti sunt. Ac cum ij, quos supra cæterorum hominum conditionem erectos rerum humanarū administrationi divina providentia admovit, Deum imitari, & quasi vivum ipsius simulachrum in terris esse censeantur, atq; salus subiectorum, secundum Deum, ex illorum consilio & incolumitate dependeat; jure meritò maximæ illis curæ esse debet, ut non solum armorum copia, aut exercituum robore, verum etiam iusticia, pietate, & prudentia, alijsquè virtutibus, subiectos populos regant atq; gubernent. Quibus quidem virtutibus Maiestatem Vestram instructam esse, hisque artibus tot provincias atq; regiones feliciter tueri atque moderari, res ipsa testatur. Optimi enim & pientissimi regis nomen, tam apud suos, quàm apud externos, eximia & plus quàm credibili pietate, atq; innata clementia Maiestas Vestra sibi comparavit: nec solum, quòd placi-

dè ac benignè suis imperet, omniaq; consilio rationis potius, quàm affectu administret; sed & eò magis, quod iusticiam, eiusq; leges sacratissimas magno in honore & pretio habeat, ex earum præscripto & ipsa vivat, & alios exemplo suo ad earum cultum atq; studium excitet, & ne à quopiam illæ labefactentur, omni studio atq; vigilantia provideat. Quis verò Sacræ Maiestatis Vestræ in iudicandis & decidendis causis constantiam summa cum prudentia coniunctam non admiretur? Quis incredibilem iustitiæ & æquitatis zelum, laudibus in cælum usq; non extollat? Sanè nihil in sanctissimo Tribunali Maiestatis Vestræ honori & dignitati litigantium dari, nihil improbitati aut audaciæ cedi, quinimò afflictos excitari, innocentiam defendi, miseris subveniri, & omnium sine discrimine querelas atq; controversias audiri atq; expediri, nemo inficias ibit. Cæteras deniq; Maiestatis Vestræ heroicas, vereq; regias virtutes, quis pro dignitate pari oratione commemorare potest?

Feli-

Felices verè nos, Remq; publicam nostram dicere possumus, qui post tot & tantos, & ad omnem posteritatis memoriam insignes triumphos, auspicio Sacræ Maiestatis Vestræ ex hostibus partos, pietatis, iustitiæ, atq; aliorum Reipublicæ commodorum insignia percipimus incrementa. Harum itaq; Serenissime Rex virtutum maximarum atq; heroicarum laude & veneratione inflammatus, splendoreq; regis dignitatis & amplitudinis inductus, beneficiorum insuper in mecollatorum merito impulsus, multum diuq; mecum cogitabam, quonam modo & ratione, observantiæ & fidelis meæ subiectionis, gratiq; animi specimen Regiæ Maiestati Vestræ testari ac declarare possem. Ac tandem offert sese PRACTICARUM OBSERVATIONUM CENTURIA, quas ego vel maxime ad usum eorum, qui in foro versantur, & qui vel præstunt, vel agunt causas in iudicio, ex jure tam Civili quàm Saxonico utroq; provinciali scilicet & Municipali, magno cum labore

&

& studio collectas, ad praxim Curiae Maiestatis
Vestrae Regiae, (quam rationem juris dicendi
Serenissimi superiores Poloniae Reges, praede-
cessores Maiestatis Vestrae, non modò urbibus
& oppidis Regni, verumetiam plerisque pagis ma-
gna cum laude, summaque prudentia concesserè)
pro virili traduxi & accommodavi. In quibus
præjudicia quoque Maiestatis Vestrae Regiae, &
DD. Assessorum Curiae eiusdem, in varijs causis
diversis temporibus prolata, legumque civiliū &
Saxonicarum auctoritatibus suffulta compre-
henduntur. His igitur de causis non indecorum
neque inofficiosum, (ut cum Iurisconsulto lo-
quar) multò minus temerarium esse putavi,
hasce meas lucubratiunculas inter aulica Maie-
statis Vestrae Regiae negotia, horis planè subse-
civis elaboratas, Sacrae Maiestati Vestrae Regiae,
ea qua par est observantia & humilitate offerre,
nominiq; ipsius sacratissimo deuovere. Nec du-
bito Maiestatem Vestram Regiam, pro ea, qua
in omnes est singulari benignitate atque gratia,
hanc

hanc etiam meam erga Maiestatem Vestram
summam observantiam & cultum, fidelisque
& subiectissimi servitoris quaecumque specimen
grato animo accepturam, illudque quando per
seria licebit, benigno & sereno vultu aspectu-
ram. Eo etenim Regiae Maiestatis Ve-
stra benignissimo facto, non solùm invidio-
rum, qui aliorum laboribus, cum ipsi instar
ignavi fuci in otio delitescant, sugillare, eosque
theonino dente arrodere consueverunt, temeri-
tas reprimetur; verumetiam amplioris gratiae
apud Maiestatem Vestram Regiam consequen-
dae, quam ego omnibus diuitijs fortunisque ante-
pono, spes affulgebit mihi maxima. Omnipoten-
tem Deum tota prece oro, ut Sacram Re-
giam Maiestatem Vestram, unà cum charissima
sobole, quae in spem regnorum egregiè in om-
ni genere virtutum crescit, quam diutissimè in-
columem seruet, omnes eius conatus atque actio-
nes fortunet, ac omni genere donorum sanctis-
simi sui spiritus augeat atque illustret, quò Maie-
sta-

stare Vestra, ipsiusq; posteris nobis feliciter regnantibus, iustitiæ, pietatis, clementiæ, & aliarum, quæ in Maiestate Vestra conspiciuntur, virtutum, jucundissimos percipiamus fructus atq; emolumenta. Eidem Maiestati Vestræ Regiæ, servitiorum meorum, quæ vix tanto Regi usui esse poterunt, humillima studia atq; obsequia defero. Datum Cracoviæ Decimoquinto Calendas Decembris. Anno Salutis MDCII.

Sacræ M^{tis}. Vestræ Regiæ subiectilissimus atq; humillimus servitor.

Andreas Lipski à Lipe
S P. & S R.



BENEVOLIS LECTORIBVS.

Cum in aula Sacra Regiæ Maiestatis septimum jam ferè annum agerem, & Illustrissimi ac Reuerendissimi in Christo Patris. D. PETRI TYLICKI Dei gratia, Episcopi Varmiensis, Regniq; Vicecancellary, patroni mei observandissimi voluntate, non solum ijs negotijs, quæ in expediendis epistolis, & alijs regijs scriptionibus cumulatè occurrunt, vacarem; sed etiam favore & benevolentia eius in numerum Assessorum Curia adscitus essem: quis usus, quæuè utilitas in Regno legum sit Ciuilium, facile animaduerti. Licet enim quidam, rerum præsertim patriarum nimis religiosi observatores, jura Ciuilia tanquam exotica & peregrina, à moribus & consuetudinibus nostris prorsus aliena esse existiment: utpotè nostris hominibus regum suorum constitutionibus, proprijsq; statutis & consuetudinibus pro jure utentibus: attamen quia jus illud Ciuile Romanorum, ex præceptis juris naturalis & gentium, (quorum apud nos etiam non minor quàm alibi usus esse debet) Iurisconsultus Ulpianus constat esse testetur; meritò etiam nostris, non modò juris & iusticia limina aduentibus sed causa-

**

sa-

sarum etiam patronis, ac iudicandi munere fun-
gentibus, omnibusq; viris verè politicis, com-
mendatum esse debet. Quid enim si sacrarum
literarum monumenta excipias, hac disciplina,
cuius finis est equitas, & iusticia in hac societa-
te hominum conservatio, utilius aut honestius
esse potest? Hac certè concordia inter ciues &
vita communio tranquille retinetur: huius præ-
sidio boni præmijs, mali contra & societatis hu-
mana violatores, gravissimis pœnis afficiuntur:
huius deniq; solius ductu Respub. feliciter ad-
ministrari, & regna rectè gubernari posse, plus
quàm manifestum est. Ac proinde mihi quoq; de
hac diuinarum humanarumq; rerum notitia,
pro virili mereri cupienti, & quonam modo ac
ratione nostrates ad ea studia jurisprudentiæ
impensius amplectenda, excitandi & alliciendi
essent, diu multumq; satagenti, neq; tamen in
me virum aut ingenij quidquam inesse, vel in
hac mea conditione, tantum mihi otij, quò præ-
clarum aliquid, vel omnibus numeris & parti-
bus absolutum, in eo studio à me suscipi posset,
suppetere animaduertērem; tandem venit illud
in mentem, pulchrum esse in mediocribus saltem
consistere: in rebus quoq; publicè utilibus lauda-
ri

ri nonnunquam voluntatem. His itaq; rebus
animatus, & quod præclarum nihil esse, quod
idem difficile non sit, existimarem, eum laborem,
difficultatibus omnibus, ea, quæ in animis homi-
num existit communis utilitatis augenda cupidi-
tate, victis atque superatis, suscepi, manumq;
operi continuo admouī, atq; diuina fauente cle-
mentia hanc **CENIURIAM PRAC-
TICARVM OBSERVATIONVM
CVRIÆ REGNI**, inter medias occupa-
tiones & publica negotia, succisuis ac planè
furtiuis horis, summo tamen studio & labore
conferi. Quo in opere id à me actum imprimis
est, ut ex huiusmodi observationibus ac decisio-
nibus non modò cupida legum iuuentus, sed
Aduocati etiam & Patroni causarum, ac quo-
rumvis subelliorum iudices, tanquam ex com-
muni quodam penu, uberrimos fructus percipia-
nt, & quo modo, quauè ratione iura Ciuilia &
Saxonica ad forensem practicam huius regni ap-
plicanda essent, melius intelligant. Neq; enim
alia, meo quidem iudicio, commodior via & ras-
tio ad intelligendos rectè Iurisprudentiæ fontes
inueniri potest, quàm explicare ea, quæ usū &
consuetudinibus obseruata, morib; q; ac stylo ju-
di-

diciorum, praesertim summorum Tribunalium
recepta sunt. Quamobrem cum rei ipsius com-
modo & utilitate ductus, tum aliorum, qui in
eo studio apud suos magna cum laude desudarunt,
exemplum sequutus, summi Tribunalis Curia
regni sententias atque praedicta, quae longa ob-
servatione privatoque studio in unum collegeram,
authoritatibus, ex ipsis fontibus juris Civilis
& Saxonici (quo potissimum jure Serenissimi
superiores Polonia Reges, Cazimirus magnus,
Alexander, Sigismundus primus, & alij, urbes
& oppida sua, imò & pagos plerosque, uti perpe-
tuo voluerunt) desumptis, ea breuitate & facili-
tate collustravi, ut à quouis etiam mediocriter
in jure versato intelligi percipere possint: qua-
estiones denique ipsas seu observationes ita compo-
sui atque in ordinem redegi, ut simul & methodi
ea ratio, quae in ipsis fontibus conspicitur, con-
staret, & una materia ex alia dependere quodam
modo videretur. Porro superfluas legum & au-
thoritatum allegationes, quibus vulgò quidam am-
bitiosa magis, quam necessaria prolixitate scri-
pta sua infarcire solent, data opera omisi: idque
ob eam causam, ne videlicet legentium animos,
ignota quadam & prolixa authorum nomina-
tione,

tione confundere, vel pro rebus, notas saltem
aliquas iisdem obtrudere videar. Planè omisis
huiusmodi tadiofis authorum recensionibus,
quibus alij plenas chartas complere solent, satius
esse duxi, planam & perspicuam viam sequi, id
est, genuina verba legum, prout in libris conti-
nètur, huic operi adiungere: Quod cum ob ipsam
commoditatem, ne videlicet semper ad libros
recurrrere necessum sit; tum ob facilitatem, quae
inde promanare videtur, legentibus non ingra-
tum fore existimo. Nec dubito, beniuolos lecto-
res hanc meam qualemcunque opellam aequi bo-
ni, & consulturos, illamque ab invidorum & obtre-
tatorum virulentis morsibus, si opus sit, fauore
ti animo defensuros esse. Quod si fieri intelle-
xero, non tantum ipse laboris in eo opere suscepti
me fructum consequutum esse existimabo, verum
dabo operam, ut & illi in posterum quoque ex stu-
dijs & lucubrationibus hisce meis, similes vel
uberiores etiam fructus percipiant, & alteram
Centuriam (si DEVS vita usuram aliquan-
diu concesserit) in publicum prodeuntem,
breui videant. Valete, mihi què &
studijs faucte.



ANDREAS SCHONEVS, THEOLO-
giae & I. V. D. ad Dominum ANDREAM
LIPSKI Secretarium Regium, Virum
Consultissimum

Prodis te libro hoc quantus sis, quid valeasquè,
Prodis thesauros diuitis ingenij
Ante satis fuerat tua virtus nota Polonis,
Nunc te orbe in toto fama perennis aget.
Ancipites legum nodos mira arte resoluis,
Fontibus ex ipsis juraq; sacra doces:
Maiora haud patriæ potuisti commoda ferre,
Præfers Iudicibus, Causidicisq; facem.
Non jam ex arbitrio privato, jure sed æquo
Decernet puteal, cuiq; suumq; dabit.
O Fas, ô Themis, ô Respublica, Rex, Proceresq;
Quæ dabitis merito præmia digna viro.



AD EVNDEM

Ordine dum centena facis syntagmata le-
Antiquis legum par es in arte viris: Cum,
Non jam patronus metuet, nec turba clietum,
Cum te doctore & iudice iusta ferent.
Multum TILICIO debebit Lechia, quòd te
Admovit causis, iudicijsquè suis:
Tu verò leges pergas proferre in apricum,
Sic tollet clarum iusticia alma caput.

Hieronymus Gorecki
I. V. D.



INDEX OBSERVA- TIONVM PRACTI- CARVM.

I.

An quis de domo in jus
vocari possit?

II.

An præsens in iudicio ci-
tari debeat?

III.

In quo foro aliquis con-
veniendus sit.

IIII.

De foro Scholarium.

V.

An propter solam con-
veniendi utilitatem ali-
quis in foro alieno conve-
niri possit?

VI.

Reconventio an de jure
locum habeat?

VII.

Fori renunciatio an sit
valida?

VIII.

Arresta an de jure locum
habeant?

IX.

Repressalia quæ dicantur,
& an jure sint permilla?

X.

De contumacia actoris.

XI.

De contumacia rei.

XII.

De legitimis impedi-
mentis.

XIII.

De libello & Guaranda.

XIIII.

De satisfactionibus acto-
ris & rei.

XV.

Vtrum accusans aliquem
de crimine, satisfacere tenea-
tur.

INDEX OBSERVATIO.

tur? & an reus criminis fideiussoribus committi debeat?

XVI.

Vtrum fideiussor non prius conveniri debeat, quàm excutiat debitor principalis?

XVII.

An obligatio fideiussoria transeat ad hæredes.

XVIII.

De exceptionibus, & an peremptoria etiam in termino executionis opponi possit?

XIX.

De dilationibus, & an tam actori, quàm reo concedi debeant.

XX.

De probationibus, & an duo testes ad probandum sufficiant.

XXI.

De probationibus, in causa criminali.

XXII.

An ad quæstiones seu torturas, non præcedentibus plenis & manifestis indicijs, Iudex possit aliquem condemnare?

XXIII.

Vtrum actore nihil probante, possit nihilominus reo deferri iusiurandum.

XXIII.

An iuramentum referri possit?

XXV.

An jus probandi per iuramentum transeat ad hæredes.

XXVI.

Vtrum Iudex secundum conscientiam, an verò secundum acta & probata iu-

NUM PRACTICARUM

judicare debeat?

XXVII.

Vtrum creditor debitum petens, an verò debitor allegans solutionem, propior sit ad probandum?

XXVIII.

An chyrographum à creditore redditum importet solutionem, & liberet debitorem?

XXIX.

Exceptio non numerata pecuniæ an de jure locum habeat?

XXX.

An indebitè solutum repeti possit?

XXXI.

Periculum rei debitæ utrum ad debitorem vel ad creditorem pertineat?

XXXII.

An aliud pro alio, id est, res mobilis pro immobili,

vel econtrà, solui possit?

XXXIII.

Vtrum debitor ob æs alienum carceribus mancipari possit?

XXXIII.

Vtrum debitor solutionem offerens liberetur?

XXXV.

Novatio utrum tollat priorem obligationem?

XXXVI.

Vsuræ an de jure sint licitæ?

XXXVII.

Commodatæ rei periculum, utrum ad comodantem, an verò ad commodatarium spectare debeat?

XXXVIII.

Vtrum possessor duobus simul rem petentibus respondere teneatur?

XXXIX.

De pignoribus, & an pe-

*** 2

ri-

INDEX OBSERVATIO.

riculum pignoris ad creditorem pertineat.

XL.

An posterior creditor hypothecā priorem habens, creditori priori hypothecam non habenti, præferri debeat?

XL I.

De hypotheca uxoris in bonis mariti, utrum videlicet creditorum anteriori hypothecæ præferatur?

XL II.

An mulier ad solutionem debitorum à marito contractorum teneatur?

XL III.

De deposito, & quid depositarius præstare teneatur?

XL IV.

Si res à viatore apud dominum diversorij custodia causa relicta sit, quid is

præstare teneatur?

XL V.

De mandato, & quid mandatarius præstare teneatur?

XL VI.

De Societate, & quid in hoc contractu præstari debeat?

XL VII.

Periculum rei venditæ, utrum pertineat ad emptorem, an verò ad venditorem?

XL VIII.

An si quis in venditione ultra dimidium iusti precij decipiatur, venditio rescindi possit?

XL IX.

De jure retractus, & an in Regno locum habeat?

L.

Num ob casus fortuitos

NUM PRACTICARVM.

conductor remissionem pensionis mereatur?

LI.

De Euictionibus.

LII.

De donationibus inter virum & uxorem.

LIII.

Donatio omnium bonorum an de jure valeat?

LIIII.

De donationibus causa mortis.

LV.

Dos soluto matrimonio ad quem pertineat?

LVI.

De Gerada.

LVII.

De Hergenveth.

LVIII.

De tutoribus, & an tutor inuentarium pupilli conficere teneatur?

LIX.

De rationibus administratæ tutelæ.

LX.

Tutorem habenti an alius tutor dari possit?

LXI.

An tutor res pupilli alienare possit?

LXII.

Vtrum tutori contra pupillum actio dari possit.

LXIII.

De testamentis.

LXIIII.

Collatio bonorum inter hæredes an de jure locum habeat?

LXV.

De Successionibus ab intestato, & an præmortui fratris filij, cum patruo ad successionem alterius patrui ab intestato vocentur?

INDEX OBSERVATIO.

LXVI.

Fratrū filij utrum succedant patruo in capita, an in stirpes?

LXVII.

Num fratres vel sorores ex uno latere coniuncti, in successione de mortui fratris, patruis & auunculis, amitis, & materteris præferantur?

LXVIII.

Vtrum ad successionem nepotum, deficientibus ascendentibus, sorores dimidiæ paternæ, an verò germanæ maternæ, admitti debeant?

LXIX.

De illegitimis, & eorum successione.

LXX.

Naturales & illegitimi an & quomodo legitimari possint?

LXXI.

De legitimatione per scriptum Principis, & oblationem curiæ.

LXXII.

Legitimitas quomodo probanda sit.

LXXIII.

De feudis, & an Vasallo steriliter defuncto, reliqui eiusdem familiæ ad feudū admitti debeant?

LXXIIII.

Vtrum nobilitas per exercitium mercaturæ amittatur?

LXXV.

Vtrum bona eorum, qui mortē sibi adferunt, confiscari debeant?

LXXVI.

Præscriptio longissimi temporis quando locum habeat?

NUM PRÆACTICARVM.

LXXVII.

De præscriptione rerum mobiliū & immobiliū.

LXXVIII.

Injuriarum quomodo agi possit?

LXXIX.

De injuria reali, & Wer-geldo.

LXXX.

De injuria verbali.

LXXXI.

De injuria quæ fit scripto, seu de famosis libellis.

LXXXII.

De furtis, & rebus furto ablati.

LXXXIII.

De defensione necessaria, utrum videlicet in ea aliquem occidens, puniatur?

LXXXIIII.

De homicidio casu commisso, an videlicet aliquis ob tale homicidium pœ-

nam capitis mereatur.

LXXXV.

Puer committens homicidiū, an pœna legis Corneliæ de sicarijs afficiatur?

LXXXVI.

Vtrum si vulneratus ex intervallo moriatur, pœna legis Corneliæ in vulnerantem extendi possit?

LXXXVII.

Stupratores & violatores fœminarum, quibus pœnis afficiantur.

LXXXVIII.

De raptu, & quæ pœna raptores mulierum manere debeat.

LXXXIX.

An de crimine pacisci aut transigere liceat.

XC.

Violentiam committens in rebus alicuius quæ pœna afficiendus sit?

INDEX OBSERVATIONVM PRACTICARVM

XC I.

Damna & litis expensæ,
quando & quomodo peti
possint.

XC II.

Appellatio ob damna &
litis expensas, in sententia
definitiva omissas, victori
an de jure sit permessa?

XC III.

Appellatio intra quod
tempus insinuari debeat.

XC IIII.

An ea, quæ coram Iudi-
cè à quo non sunt allegata
aut probata, coram Iudice
apellatiōis de novo allega-
gare aut probare liceat.

XC V.

Appellatio ad superiorem,
intermisso medio iudice,

an sit permessa.

XC VI.

Appellationi utrum re-
nunciare liceat.

XC VII.

Vtrum in causâ crimina-
li appellatio permitti de-
beat.

XC VIII.

Vtrum à sententia arbi-
trorum appellatio admit-
ti debeat.

XC IX.

Bannitus seu proscriptus
utrum in iudicio locum
standi habeat.

C.

De Iudæis, privilegijs, &
libertatibus eorum, & an
juri communi subsint.

OBSERVATIONVM PRACTICARVM 1.

OBSERVATIO. I.

An quis de domo in ius
vocari possit?

SUMMARIA.

- 1 Nemo de domo sua in ius
vocari debet.
- 2 Aditū ad se præstans quo-
modo citandus sit?
- 3 Verbaliter quis ad domum
citari debeat?
- 4 Idem de conductâ aut pre-
cario concessa, quod de pro-
pria dicendum.
- 5 In criminalibus etiam de
domo inuitus duci potest.
- 6 In ius vocatio seu citatio
alia realis, alia verbalis.
- 7 Citatio verbal: quæ dicatur?
- 8 Publica citatio quomodo fiat?



Regulariter nullus
de domo sua in
ius vocari debet. Per textum
expressum in l. pleriq; 18. ff. de in ius
vocan. Quia (inquit ibi. IC. Caius)
domus tutissimum cuiq; re-
fugium atq; receptaculum
sit,

sit, cumq; qui inde in ius vo-
caret, vim inferre videri.

Id quod etiā Cicero in Orat. pro domo
sua his verbis innuit: Quid inquit
est sanctius, quid omni reli-
gione munitius, quam Domus
uniuscuiusq; civium: hic
ara sunt, hic foci, hic Dy Pe-
nates, hic sacra religionis
ceremonia continentur, hoc
persugium ita sanctū est om-
nibus, ut inde abripi neminē
fas sit. Neq; iniuria sic

parti aduersæ, quæ reum in
ius vocare intendit, si quidē
(teste Paulo in l. 19 ff. de in ius vocan)
certum sit. Satis pena su-
bire eum, si non defendatur
Elatiter: quod mittitur ad-
uersario in possessionē bono-
rum eius. Quod si aditum
ad se præstet, aut ex publico
cōspiciatur, recte in ius vo-
cari eum Julianus ait Id est
si ultro in domū creditori
vel aduersario suo patefaci-
at aditū; aut etiā ē fenestra,

A

vel



1. OBSERVATIONVM PRACTICARVM

vel ianua domus suae, in qua consistit, conspiciatur.

Hac tamen de verbali, non autem de reali in ius vocatione seu citatione intelligenda sunt. Quamvis autem iuxta quorundam opinionem

3 verbaliter non nisi is qui personaliter requisitus non reperitur, ad domum citari debeat: *ut notat Costal. in d. l. plerique, adversar. parte prima.* Contrarium tamen invaluuit moribus, ut videlicet indistincte quilibet verbaliter in ius vocari de domo possit, etiamsi inde extrahi non debeat: *per textum in l. Sedet. fi. 2 l. ff. de in ius vocan. et ita omnino textus d. l. 13 accipiendus est.*

4 Quod non solum de propria domo, sed etiam de conductae aut precario concessa intelligi debet: *per textum in l. lex. §. domum 2. ff. de iniurijs. in verbis. Domum accipere debemus, non proprietatem domus, sed do.*

domicilium. Quare siue in propria domo quis habitaverit, siue in conductae, vel gratis, siue hospitio receptus, haec lex locum habebit.

In criminalibus tamen non est dubium, posse quem in iurum etiam de domo duci *teste glossa in d. l. 21.* Porro haec divisio in ius vocationis

*(quae nihil aliud est hodie nisi citatio, qua quis ad ius dicentem vocatur, quamvis olim distincta haec fuerint, ut notat Vultei in sua iurisp. Rom. lib. 2 Cap. 28. statim in pri.) in iuralem & verbalem hodiernae consuetudini, quam iuri Rom. magis est consentanea. Nam quae hodie appellatur citatio realis, olim prehensio dicebatur, & differebat ab in ius vocatione, adeo, ut alij Magistratus dicerentur habere vocationem; alij contra prehensionem, alij utrumque; *ut notat Gellius Noct. Attic. lib. 3 Cap. 12**

Dicitur autem citatio verbalis non solum quae verbalis

ANDREAE LIPSCII CENT. I.

bis per nuncium seu pedellum peragitur, sed etiam quae fit literis, & quae reo personaliter ad citandum non praesto, in domum mansionis eiusdem deferri, & familiae domus denunciari solet, iuxta quod etiam in Curia Regali practicitur, & ita tempore Dni Stephani Regis Anno 1583 feria secunda ante festum S. Agnetis inter Motelupi & Annam Famati olim Sebastiani Lombardi relictam, pronunciatum fuit.

Quibus conveniunt textus in l. dies 4. §. toties, ibi, Et tamen tutius libellum ad ipsas ades proponere: fieri enim potest, ut ita monitus defensor existat. ff. de damno infecto lib. 39. tit. 2 Et capit. finali extr. de eo qui mittitur in possessionem, in verbis. Et denunciatone publice facta, domi non apparet.

6 Unde colligitur, quod etiam in publica citatione, affixio

affixio in domo citationis literalis tantum valeat, quantum publicum proclama per praconem, aut per tubam, aut campanam, factum operatur: *ut notat gl. in l. 2 c. de decurionibus lib. 10.* Quod quibus casibus fiat, pulchre admodum recenset Robert. Marantha in Speculo aureo: parte 6. in tit. de citatione num. 98.

OBSERVATIO. II.

An praesens in Iudicio citandus sit?

SUMMARIA.

- 1 Citatio semper est necessaria.
- 2 Citatio neque a Pontifice, neque ab Imperatore omitti potest.
- 3 Processus vero ex plenitudine potestatis quando suppleri possit?
- 4 Communis DDm: conclusio, quod praesens in Iudicio citari amplius non debeat.
- 5 Iure Sax: quod in praxi ob-

4 OBSERVATIONVM PRACTICARVM

servatur, datur cōvento dilatio ad proximū iudiciū.

6 Induciae aliter iure Civili, aliter iure Sax: reis dantur.

7 Citatio inordinata non obligat ad comparandum.

Hinc non incommode quæri potest: An etiam præsens in Iudicio citari debeat? an verò absq; citatione teneatur litē suscipere ac respondere? Et iure quiden Civili semper citationem esse necessariam, admodū clari textus testantur; ut in l. Consensisse 2. ff. legatis 3. in verbis.

Nam & diuus Pius Plotio Celsiano rescripsit, cum, qui tutela reddenda causa Romam erat à se evocatus, alterius tutela, cuius causa non erat evocatus, non debere compelli iudiciū suscipere. ff. de Iudicijs. Et in l. 2 in verbis: Nec cum, dum quis

apud prætorem causam agit, in ius vocare licet. ff. de in ius vocan: & generalis textus in l. fin: c. de exhiben: reis. Quod vsq; adeò verū est, ut neq; à Pontifice aut ab Imperatore f. omitti possit: per textū expressum in Cap. fin: ad fin: ext. in Clement: de senten: & re iudic: in verbis: defensionis quæ à ratione provenit, naturali facultas adimi valuisse; cum illa Imperatori tollere nō licuerit, quæ juris naturalis existunt. Nec obstat quod vulgò ex l. fin: c. de legibus infertur. Imperatorē ex plenitudine potestatis posse supplere processū, & per consequens, etiam sine citatione posse contra aliquē procedere. Nam hoc de lite jam inchoata intelligendum est, at si lis nondum cepta sit, non potest quicquam supplere, cum adhuc nihil inchoatū sit, Processus enim sine citatione est nullus, & initiū processus est

in

ANDREAE LIPSCII CENT: I

in ius vocatio seu citatio: per expressum textum in S. fin: instit: de pena temere litigan: Quapropter Summa juris ratione in Curia Regali Anno 1591. feria quarta post festū visitationis Beatæ Mariæ virginis inter Rudgierū Azbi plenipotentē Iusti Hollandi Civis Gedan: & Magistratum Civitatis eiusdem decretum fuit, ut citationes in omnibus actionibus à Iudicibus præmittantur, cum citationibus & exceptionibus uti cuilibet integrū sit. Communis tamen DD^{mi} iuris conclusio in contrarium est, quod videlicet præsens f. in Iudicio citari amplius non debeat: per l. de vno quoq; 47 ff. de re iudicat: vbi dicitur, quod de vno quoq; negotio presentib: omnib; quos causa contingit, iudicari oportet: tum quod finis citationis sit comparitio, ut notat Geil: lib: obser: pract: 1. obser: 58. num: 3. Et

Marantha in Speculo aureo, parte 6, de citatione num: 12. Quam DD^{mi} opinionem, quamvis nonnulli ita procedere existiment, si videlicet reus in litē ultro consentiat, alias verò non: propterea, quod effectus citationis non tantum sit comparitio, sed etiā præparatio defensionis. Si itaq; quis absq; citatione cogetur respondere, jam eo pacto tolleretur defensio, quæ est juris naturalis.

Alij verò causam necessariā, cuius gratia reus in Iudicio versatur, & voluntariam considerant. Nam primo casu non tenetur respondere in alia causa: secus in altero, quādo videlicet ultro vel fortuito præsens in Iudicio reperitur. Potest enim ad præparandam defensionem petere inducias, ut infra dicetur. Ius verò Saxonici, quod Curia Regalis hac

Mar

6. OBSERVATIONVM PRACTICARVM

hac in parte sequi maluit, tradit, vt, si ꝑ præsens in iudicio accusatus litē suscipere detrectet, detur ipsi dilatio ad proximū iudicium: per textū expressum lib. 2. artic. 2. ibi: *Agat autem quis contra præsentem, Et actio in eius proprietatem aut feudum prætendatur, si bona fide possidet, ipseq; si dixerit, propter hoc sibi terminum non esse prius assignatum, vsq; ad proximū iudicium inducietur. In Secunda verò actione, si legitimū adueniens iudicium induciarum gratia petierit, hoc erit ei concedendum, postea respondebit.*

Vnde satis liquidè constat, quod iure Sax^{co}: longiores induciæ reo concedantur, quam iure Ciuili. Nam in supra allegato textu, reum ꝑ per duos iudiciales terminos (qui 14 diebus ab iudice distanti) litē differri posse.

iurica

iuncta ibidem glo: expresse not: cum iure ciuili viginti tantum dierum gaudeat inducijs, per *authent. offeratur, C. de litis contestat.* Quoniā verò idem est aliquid non fieri, vel minus legitimè fieri: vt est textus in l. quoties ff qui satisd: cog: consequens est, quod non sufficiat aliquem esse citatum, sed oportet legitimè esse citatū. Citatio enim ꝑ vitiosa & inordinata, citatum ad comparandū non obligat, & ipso iure est nulla: vt notat glos: in l. si accusatoribus 4. Cod: de accusat: in verb: eundē, ꝑ textū in l. ea que Cod: quomodo: & quam: Iudex sententiam proferre debeat, &c. Quamuis quidam existiment citationem inualidā & vitiosam per comparitionem cōuenti robur accipere & conuallidari, idq; argument: text: in l. 1 §. 1 ff de ferijs, vbi dicitur. *Quod si prætor tempore feriarum aliquem euocauerit, siquidē*

ANDREAE LIPSCII CENTI. I. 7.

dem spontè litigantibus sententiam dixerit, Valebit, tametsi non rectè fecerit, qui eos euocauerit. Tum quod præsentia partis absq; alia citatione sufficiat, vt supra dictum est. Illud tamen in praxi non obtinet, sed quoties inordinata citatio reperitur, toties cōuentio à procedendo absolui solet, vt quotidie ferè fieri videm⁹.

OBSERVATIO, III.

In quo foro aliquis conueniendus sit?

SUMMARIA.

- 1 In foro proprio vnusquisq; conueniri debet.
- 2 In foro incompetenti acta ad nihilum redigi solent.
- 3 Ad forū incōpetens aliquē euocās, quomodo puniatur?
- 4 Ad iudicem incompetētem euocatus, exceptionem fori non opponens, iudicem agnoscere videtur.

Vo-

Vocatus etiā ad iudicem incompetētem comparere debet.

Forum competens quib; ex causis fiat?

Domiciliū quid dicatur?

Prorogatio iurisdictionis alia expressa, alia tacita.

Actor inuitus etiam re- scripto Principis ad incompetētem iudicem trahi non potest, secus in reo.

Originis & manumissio- nis ratione, quomodo sortia- tur quis forum?

Roma communis patria.

Clericus quilibet ad Curia

Romanam euocari potest.



*Q*uod vnusquisq; in iure seu foro ꝑ suo conueniendus sit.

in l. 2. C. de iurisdi: om: iud: & foro compet. expresse munitur his verbis. Juris ordinē conuerti postulas, vt non actor rei forum, sed reus actoris sequatur.

Nam

Nam ubi domicilium reus habet, vel tempore contractus habuit, licet hoc postea transtulerit, ibi tantum cum conveniri oportet. Quod itidem in Curia Regia pro lege observatur, & ita saepissime iudicatum fuit, ut potè in causa Stanislai Szembek civis Polnaniensis, contra Herthvick dictum Maier Anno 88. feria secunda post Dominic: Palmarum. Et in causa inter Lucam Soderinum, & Georgium Hitheroth, negociatorem Norimbergen: Anno 85. pridie festi Sancti Petri ad vincula. Alioquin ea quæ in foro incompetenti exercentur, ad nihilum redire debent, toto tit: C: si non à competente iudice iudic: esse dicatur: Vbi inter alia in l: fin: sic habetur. Et in privatorum causis huiuscemodiforma servetur, ne ququam litigatorum sententia non-

non à suo iudice dicta constringat. His ad stipulantur etiam textus Iuris Saxoni: lib: 3. artic: 25. in verbis. In oppidis vel iurisdictionibus alienis nullus tenetur respondere. Et infra ibidem. Quod extra aliquam iurisdictionem actum constiterit, hoc in ea non est iudicandum. Item in l: 3 artic: 87 in pr: Si quis laicum coram Ecclesiastico iudicio impetierit in causis ibi de iure non tractandis, & ei damnum dederit, si is pro eo civiliter accusetur, iudici ad mulctam & damnum passo ad emendam, & ad prioris iudicij indemnitate observationem condemnatur. Vnde manifestò liquet, quod trahens causam ad forum incompetens, incurrat in penas legum, ut potè hoc iure ad refusalionem damnorum obligatur. Iure autè civili causa ipsa multari solet: per tex: in l: in criminalis

§. 1. ibi. Actor quidem propositi negotij actione multetur. Et c. C. de iurisd: om: iudic: & foro comp: quod intellige, si id fiat dolo malo, & perseueranter ac praefractè; iuxta l. 1. §. 2. C. de plus petit: in verbis. Tunc autè exigens punitur, cum manifestè arguitur, plus debito sciens persequi. Si tamen Actor poeniteat re adhuc integra, id est, si, antequam reus ad incompetentem Iudicem evocatus respondere incipiat, à propositione sua discedat, impune id eum ferre: lex Papinianus §. meminisse. 14. in verbis: Sed ei demum aufertur, quod testamento datum est, qui usque ad sententiam iudicis lite improba perseveraverit; ceteram si ante sententiam desistat, vel decessit, non ei aufertur, quod datum est, §. de l. off: testam: argumento. Porro si reus ad Iudicem

incompetentem evocatus non opponat ante litis contestationem exceptionem fori declinatoriam, eo casu non est dubium, quod non solum actor poenae non sit obnoxius, sed etiam sententia contra reum lata obtimeat: per d: in criminal: in verbis: Reus verò pro condemnato habeatur. Cod: de iudic: om: iudic: Sin autem inuitus trahatur ad alienum iudicem, eo casu sententia iudicis sit nulla, per iura supra allegata, & l: 2. in verbis: Aut si, cum restitisset quibus ex litigatoribus, viribus Pratura compulsum est, nulla iurisdictione est, ff: de iudicij. Et ita in causa Catharinae de komoromo Orlikowa, & Magistratum Civitatis Præmislien: pia memoriae Stephanus Rex Anno 80. iudicavit. Debet tamen quilibet ex

quacunq; causa vocatus ad iudicem vel alios, qui iurisdictioni praesunt, venire; ut hoc ipsum sciatur, an iurisdictione eius sit, per clarum textum in l. 2 ff. si quis in ius vocat. non ierit. Nec propterea Iudex poenam meretur; ut in causa inter Iudæum de Polaniec & Iudicium Civile Oppidi Osiele, Anno 91. pronunciatum fuit. Verum

6 enimvero forum + competens dicitur multis de causis, quæ ad sex summa capita referri possunt.

quorum etiam glossa Iuris Sax: lib: 3.

1 art: 25. mentionem facit. Primò itaq; forum competens est ratione personæ litigantiū in quatria itidem spectantur.

7 1. Domicilium, + ubi videlicet quis larem, rerumq; ac fortunarum suarum summam constituit, unde non sit discessurus, si nihil auocet. Et si fortè inde

de profectus est, peregrinari videtur, quò si redijt, peregrinari jam desijt, textus expressi in l. Cives. 7. in fin. C: de incolis lib: 10. & l. 2. C: ubi Senati: vel clariss: l. Eius qui 27. § 1. ff. ad municip:

2. Conditio, quæ ratione professionis seu negotiationis apud eū, ad quem eius professionis, vel negotiationis cura pertinet, forum tribuit. l. ult. C. de Iurisdict: om: Iudic: & foro comp:

Deniq; spectatur existentia personæ, ut scilicet reus ibi posset conveniri, ubi est, seu deprehenditur. Hoc autem speciale est in delinquentibus, qui ex suis criminibus conveniuntur. l. 1. C: ubi de crim. agi oportet. In alijs verò causis, secus est, ut patet, ex l. 2. C: ubi in re actio ex deb. & l. 1. C: ubi caus. stat. agi deb: Secundò, forum 2

competens est ratione rei, quæ semper ibi petitur, ubi consistit. per l. ult. C: ubi in rem act: &c. Nouel: Constit: 69. Cap: 1.

Ter-

3 Tertiò, forum constituitur ratione causæ, ut quia causa Ecclesiastica tractanda est, coram Iudice Ecclesiastico, cap: conquesto 16 ext: de foro compet: Civilis, coram Iudice Civilis. c. licet. 10. ext. eodem. Feudalis, coram feudali, id est, Domino feudi, vel paribus Curie, feud: lib: 2. tit: 55. de prohib. feudi alien. per Fridericum §. preterea si inter.

4 Quartò, ratione obligationis, ibi namq; conveniri aliquis potest, ubi est obligatus l. omnem 20. ff. de Iudicijs.

5 Quintò, ratione consensu, id est, prorogationis, + vel expressæ: ut l. 1. ff. de Iudicijs, & l. 14. ff. de Iurisdictione, quod etiam re- censet glossa Sp: Sax: d. artic: 25. lib. 3. vel tacitæ: ut potè per litis contestationem à partibus factæ l. ubi acceptum 30. ff. de Iudicijs & l. 4. C: de Iurisdictione: om: Iudic:

Sola autem vocatio in jus non prorogat Iurisdictionem, sed tantum adimit fori prescriptionem, ex noua cau-

sa postea contingente, competentem l. 7. ff. de Iudicijs & l. 19. in prin: ff. de Iurisdictione.

Ultimò, forum constituitur 6 per rescriptum Principis.

l. 5. §. 1. ibi. *Qui sine celesti oraculo in vetito vocavit examine &c.* C: de Iurisdictione: om: Iudic: & l. unica C: quando Imp: inter pupillos vel viduas. &c. Et ex l. 2. C. de dilati: colligitur. quod reus per rescriptum possit trahi ad non suum Iudicem. Contrà

verò ipse actorem + inuitum 9 ad alium Iudicem trahere per rescriptum non potest.

Nouel: Constit: 69. in pr.

Adeò ut hoc casu regula iuris vicietur. l. 41. ff. de reg: iuris.

Non debet actori licere, quod reo non permittitur.

Huius autem specialis iuris ratio videtur esse difficultas probationum, quia cum actori incumbat onus probandi, non debet extra prouinciā euocari, ubi diffi-

B 2

cili-

cilius intentionē suam probare poterit, quod expresse munitur in textu. d. Nouel: 69. in pr: ibi: *quomodo valebit in alio loco probationes horum quæ pertulit, exhibere?*

Verum propter has sex causas, propter quas aliquis sortitur forum, addunt nō nulli duas † Originem scilicet, & Manumissionem. Et quidem ratione Originis existimant ibi posse aliquem conueniri, vnde originem trahit, quamuis domicilium aliō transtulerit.

11 Vnde quia Roma † communis patria dicitur l: 33. ff. ad municipalem. vt potē cum omnes, qui sunt in vrbe Romana, id est, omnes Romano Imperio subiecti, ex Constitutione Antonini sint effecti Ciues Romani. l: in orbe 17. ff. de statu hom: idcirco putant, omnes posse Romæ conueniri, ibiq;

se defendere debere, nisi ex priuilegio possint domum reuocare. l: 2. §. 5. ff. de iudicio et vbi quisq; ager: deb: Sed qui ita sentiunt, in manifesto errore versari videntur. Nulla enim lex forum tribuit ratione originis. Iura autem allegata, non pertinent ad forum constituendum, sed ad publica munera subeunda. Quod non item dicendum putaren, de cap: fin: ext de foro comp: vbi disponitur, quod quilibet Clericus † in Curia Romana possit conueniri, etiamsi regulariter forum ibi non sortiatur, propter rationem ibidē expressam: *quia videlicet omnium Ecclesiarum mater est eadem & magistra.*

Quantum verò attinet manumissionem, non est dubium, eandem esse illius rationem, quia manumis-

sus

sus non sequitur forū manumittentis, sed sequitur eius municipium in muneribus obeundis. l: 2. C: de municip: & Orig: l: assumptio: 6. §. vlt: & l: seq: & l: eius qui 27. in pr: ff. ad municipalem.

OBSERVATIO IV.

De foro Scholarium.

SUMMARIA.

1. Priuilegia Scholaribus ab Imperatore Friderico primo concessa.
2. Scholares coram Rectore vel Episcopo conueniri debent.
3. Priuilegium Scholaribus concessum, utrum ad omnes causas, tam civiles, quam criminales, extendi possit?
4. Clerici causas criminales, quæ irrogant pœnam sanguinis, iudicare non possunt.
5. Distinctio inter criminalia lenia & atrociora.
6. Priuilegium a Rege Vladis-

dislao Academia Craconi- en: tributum.

Priuilegium Academia Craconiensi concessum, an ad alias Scholas extendi debeat?

Ubi legis ratio cessat, eò lex 9 producenda non est, & ex aduerso, Ubi eadem est ratio legis, idem jus statuendū est.

Scholares in quibus casibus Priuilegia amittant?



N Comitij Regni generalib9 anno 1600. Varsouia celebratis, ex remissione iudicij Tribunalis Vilnen. de foro Scholarium publicè agitatū in Senatu fuisse memini. Num videlicet ij, ob crimina & excess9 commissos, coram iudice seculari respondere teneantur, an verò ad iudicem Ordinariū remitt-

remitti debeant? Qua in re, quia dubias & variantes animaduerti fuisse Senatorum Regni sententias, idcirco nō abs re me facturū existimaui, si huic fori materiae, etiam hanc de Scholaribus quaestionem adiungerem. Et imprimis sciendum est, Scholarib9 Priuilegia quædā à Friderico primo cognomento Aenobarbo, qui imperiū Anno 1151. adeptus est, tributa esse, quæ in aut. habita. Cod. ne filius pro patre, vel pater pro filio &c. conueniatur, comprehenduntur. Vbi et inter alia, hoc imprimis cauetur, ut Scholares non alibi, quam coram Rectore vel Episcopo cōuenirentur, quod exprimitur his verbis:

Verumtamen si litem ijs (scilicet scholaribus) quispiam super aliquo negotio mouere voluerit, huius rei opti-

optione data scholarib9, eos coram domino vel magistro suo, vel ipsius Ciuitatis Episcopo, quibus hanc iurisdictionem dedimus, conueniat.

Neq; mirum videri debet, cur huiusmodi Priuilegia Scholarib9 sint concessa. Dignum namq; existimaui Imperator, ut, cum omnes bona facientes, Imperatoriam laudem & protectionē mereātur, quorum Scientia totus illuminatur mundus, & ad obedientiam DEO & Imperatoribus eius ministris, vita subiectorum informatur, quadam speciali dilectione, eos ab omni iniuria defendere.

Et vltcrius Imperi: ibidem addit *Quis enim eorum non misceatur, qui amore Scientiæ exules facti, de diuitibus pauperes, semetipsos exinanierunt, Vitam suā multis periculis exponunt, & a*

vili-

vilissimis sæpè hominibus (quod grauius ferendum est) corporales iniurias sine causa perferunt. Hanc itaq; Imperatoris Friderici Constitutionem, legum etiam nostrarum & Statutorum Regni compilatores, Priuilegijs libertatum Academiae Cracouien: adiungere voluerunt, prout in Codice sub verbo Schola, videre licet. Sed an et ad omnes causas, tam Ciuiles, quam criminales hoc Priuilegium Scholariū pertineat, dubiū est? Pleriq; enim putant, hanc Constitutionem pertinere etiam ad causas criminales, idq; colligunt ex verbo litis, in textu posito, quod verbum Ciuilem & Criminale continet, ut ex textu Instit. de oblig. quæ ex delicto nasc. &c. in pr. colligitur, Quod etiam Accursius &

Ol-

Oldēdorpi9 in explicatione huius auth. probant. Quidam contra, cognitionem criminis non tribui hac constitutione Rectori, vel Episcopo, nisi de eo Ciuilitè agatur, asserunt his rationibus: Primum quia et Clerici in causis Criminalibus, si forte poena sanguinis irroganda sit, nō possunt esse Iudices, per text. in cap. Sententiavj. ext. ne Clerici, vel Monachi secul. cause immisceant; Tum quod significatio verbi, negotio, quod sæpius in eadē Constitutione repetitur, de ciuilibus tantummodo causis in ea tractari, haud obscure doceat. Nam verbū litis quod attinet, certū est, illud promiscuè sumi; quādoq; enim tam ciuile, quā criminalem litem comprehendit, ut sup. dictum est,

ali-

aliquando discerni solent, quemadmodū text. l. 1. §. 1. ff. de testibus, expresse testatur.

Tūm deniq; quod reatus & crimen, tollat omnem honorem & fori præscriptionem, per text. in l. 2. Cod. vti Senat. vel Clariss. & per consequens, Scholares delinquentes, nō possunt vti hoc Priuilegio: ⁵ vt vt est, mihi certē distinctio inter crimina leuiora & atrociora non displicet, vt videlicet de illis Rector vel Episcopus cognoscat, de his non item; quod Vladislaus Iagello in Priuilegio Academiae Cracouien: concessio, expressisse videtur his ⁶ verbis: *Insuper Rector predictus, scholares & studentes suos, in causis criminalibus leuioribus, vt potē pro capillatione, offensioneq; cum palmo, vel pugno, ad effusionem sanguinis, ac cōtentione qualibet non enor-*

mi, habeat iudicare, nec ob hoc ipsi Scholares & studentes, vel eorum familiares, atq; serui ad extranea Iudicia euocentur & trahantur. Si autem (quod DEVS auferat) studens, scholaris, vel alio predictorum, in furto, adulterio, stupro, homicidio, aut aliquo crimine capitali & ignominioso fuerit deprehensus, illorum cognitio non debet ad Rectorem pertinere, sed statim criminalium deprehensus scholaris, si Clericus fuerit, ad Episcopale Iudiciū remittatur, si vero Laicus, nostro Iudicio subiacet. Vnde liquidō constat, quod non solum ex predicta constitutione Imperatoris Friderici, (quam in Regno nullius autoritatis esse, vtpotē quod nostri Statutis & Cōstitutionibus Regni pro legibus vtantur, for-

forte quis dixerit) sed etiam ex Priuilegio Regis Vladislai Iagellonis, Academiae Cracouien: concessio hoc beneficiū fori Scholaribus ⁷ competat. Nec est quod quis ad amissim omnia reuocando, ad eos, qui alibi dant operam literis, Priuilegium huiusmodi Scholaribus Cracouien: concessum, minimē spectare dicat. Id enim stricto iure verū esse nemo negare potest. At æquitatis ratio suadet, vt ad omnes scholares, ea, quæ in fauorem ipsorum prolata sunt, producantur, idq; propter commodum Reipub. quod ex doctrina & scientia scholarium proficisci solet. Vulgati enim iuris est, quod vbi legis ratio cessat, eō lex producenda non sit, per text. in l. ex facto. 3. ff. de vulgari & pupill. substit. & l. in omni. 13. ff. de adopt.

ita

ita ex aduerso, vbi eadem est ratio, idem ius statuendum esse, text. in l. vlt. Cod. ad l. Falcid. monet: Atqui cum eandem esse rationem Academiae Cracouien: quæ & aliorum locorum est, in quibus bonæ literæ exercetur, nemo dubitare possit, meritō etiam eodem iure omnia huiusmodi loca gaudere debent. Verumtamen ⁸ sciendū est, quod hæc Priuilegia non competant ijs, quorum nomina ob aliquod delictum, deleta sunt ex Albo studiosorum, quod vulgō matriculā appellant, arg. cap. ex literis. ext. de Constit. Item ijs, qui vagantur, nec audiunt publicas prælectiones arg. l. qui sub pre-textu. Cod. de Sacros. Ecclesijs. & l. vnica. Cod. de Collegiat. item l. vnica. Cod. de tyronibus: vel qui ab Vniuersitate quinquennio absuerunt l. 2. & 3. Cod. de Com-
C
ascat.

meat. ac deniq; qui Præceptores suos re vel verbo offendunt, quos nō minus, quam parentes honorare debent, & ideo tales infames fiunt, per text.

in cap. plerumq; 27. & infames 2. quest 7

OBSERVATIO, V.

An propter solam conueniendi utilitatem aliquis in foro alieno conueniri possit?

SUMMARIA.

- 1 Debitor propter conueniendi facilitatem ubiuis conueniri potest.
- 2 Opponens se Iurisdictioni sui Iudicis, cuiuscunq; sit status, ubicunq; repertus fuerit, respondere tenetur.
- 3 Conueniendi debitorem quando facilis sit ratio?
- 4 Obligatio obligatū sequitur instar characteris.
- 5 Cautela mercatorum in contractibus faciendis.

Imò



E Mò & propter solam conueniendi utilitatem, debitor & quam uis aliàs locuples, in eo loco, ubi neq; domiciliū habet, neq; contraxit, nec delictum commisit, optimo jure conueniri poterit, per expressos textus juris.

in l. vnica. l. ubi conuen. qui certo loco dar. promiss. lib. 8. tit. 18. cuius is tenor:

Qui certo loco sese soluturū pecuniam obligat, si solutioni satis non fecerit: arbitraria actione Et in alio loco potest conueniri, in qua venit aestimatio, quod alterutro interfuit suo loco potius, quam in eo, in quo petitur, solui.

Et clarius in l. 1. ff. de eo, quod certo loco dar. oportet. Item Caius id ipsum tradit, his verbis:

Alio loco, quàm in quem sibi dari quisquam stipulatus esset, non videbatur agendi facultas competere.

Sed

Sed quia iniquum erat, si promissor ad eum locum, in quem daturū se promississet, nunquam accederet, quod vel data opera faceret, vel quia alijs locis necessario distringeretur, non posse stipulatorem ad suum peruenire: ideo visum est, utilem actionem in eā rem comparare.

Quibus adstipulatur jus etiam Saxonicum, ut videre est, lib. 3. art. 87. in verbis:

Ad hoc etiam paganus, si contra alium in extraneo vel municipali iudicio egerit (dum sint vnius villa vel Iurisdictionis incola) condemnatur, nisi forte eius fuerit denegatum à iudice, vel à parte. Ius tunc demum iudex denegat, cum non rectè iudicat, aut suos debitos iudiciales terminos non obseruat. Homo etiam contra quem agitur ius denegat, si proscriptus fuerit,

aut

aut alteri adjudicata debita non persoluit, nec habeat, ut pro his impignoretur, quibus, inquam, nullus cogitur respondere, eos autem ubiq; conuenire permissum est. Hinc glossa eiusdem juris generalem Regulam colligit: Quod nimirum siue sit Clericus, siue laicus, qui sui Iudicis Iurisdictioni temerè sese opponit; is coram quocunq; iudice conuentus, respondere tenetur, per textum in Cap. ne licuit 17. distinct. in fine, & in cap. Si quis Sacerdotum. 11. qu. 1. Item in auth: ut Clerici apud proprios Episcopos aut Constit. 83. in pr. ibi. tunc licentiam esse, Et ad Ciuiles Iudices pergere Et. Proinde huic conclusioni non obstat textus

in l. heres. 19. §. proinde. 2. ff. de Iudicijs, ubi dicitur:

quod si quid peregrino venditum sit, non ubi reperitur, sed in loco domicilij eum conueniendum esse. Cum

C 2

duris-

durissimū sit (inquit ibid. 10. vlp) *quotquot locis quis nauigās, vel iter faciens delatus est, tot locis se defendi.*

Nam hoc intelligi debet
3 de eo casu, quando ꝑ facilis est conueniendi ratio debitorem, vt potē, quia bona possidet immobilia, idonea & sufficientia, in quorū possessionē missio peti possit, ex primo decreto, ob eius contumaciam, *vt in tot. tit. ff. de bonis auth. iudic. possid.* disponitur. At si debitor latitet, nec bona possideat immobilia, aut aliās in suo territorio difficillimē conueniri possit, vel quia fortē domiciliū eius longinquō distat, ita, vt creditor in profectionem multō maiores sumptus, quā ipsum est debitū, facere cogatur, adeō verō pauper sit, vt non habeat tot sumptus, quibus domiciliū debitoris sequi pos-

possit, tunc certē, quia ista difficultas æquiparatur impossibilitati, arg. 1. mediterraneæ C. de annon. & trib. lib. 10. & l. Continuus 137. §. 2 ff. de V. O.

nō iniuria in alio loco magis idoneo conueniri poterit, Cū etiam ꝑ obligatio obligatum sequatur ubiq; 4 instar characteris, vt inquit Bart: in l. nemo potest. 55. num. 24 ff. de legat. 1. per l. fin. C. de præscript. tempor. Et ita meo iudicio alius itidem textus juris, in §. plus autē, Instit. de Actionibus. ubi dicitur: *Plus loco petitur, veluti cū quis id, quod certo loco sibi stipulatus est, alio petito loco, resolui poterit.* Quārum verō attinet 1. Consensisse. 2. §. omnes 4. ff. de iudicijs, ubi dicitur, *quod omnes reuocare domū possint, qui nō ibi contraxerant, ubi conueniuntur.*

Id speciale est, in quibusdam personis itidem expressis, puta in his, qui legationis, vel testimonij, vel alia legi-

legitima causa ad alium locum se transferunt. Verū
5 hodie ꝑ cautius multō rem agunt negotia exercentes, siquidem in omnib; cōtractibus scripto cōfirmatis id adijcere solent, vt nisi debitor soluat, jure tam Ecclesiastico, quā seculari cōueniri valeat, vbicunq; reperiatur; quod etiam concordat iuri Ciuili. Nam si contraxisse vnusquisq; in eo loco intelligitur, in quo vt solueret, se obligauit, *vt in l. contraxisse 21. ff. de oblig. & action. dicitur;* certē debitor etiam sic paciscens, in omni loco contraxisse iudicatur, & idcirco vbuis locorum conueniri, debitumq; exigere ab eo potest. Hoc tamen D D. iuris limitant in certis casib; 9, vt potē, si debitor in loco pestilenti vel hostili deprehendatur, aut nauigio transuehatur cum alijs, vt notat

Myn-

Mynsing. in Comment. Instit. §. plus autem, tit. de actionibus.

OBSERVATIO VI.
Reconuentio an de jure locum habeat?

SUMMARIA.

Reconuentio Iure Ciuili 1
& Canon: permisa.

Reconuentionis forma. 2

Coram eodem iudice fieri 3
debet.

Post litem contestatam 4
reconuentioni non est locus.

In termino appellationis 5
itidem reconuentio locum
non habet.

Reconuentiones etiam jus 6
naturale permittit.

Ius Saxonicum non nisi 7
lite finita reconuentioni locum esse disponit.

In criminalibus reconuentioni 8
non admittitur.

In Regno ex recepta consuetudine reconuentiones locum 9
cum non habent.

Inco-

10 *Incola Prussia reconuentionibus stringi non debent.*

11 *Consuetudo, quæ reconuentiones prohibet, num iuri & equitati sit contraria?*

12 *Actor sequitur forum rei.*

Reconuentionē + reo contra actorē coram eodem Iudice esse concessam, non solum jura Ciuilia & Canonica testantur, vt videre est in tit.

extra de mutuis petit. maximè verò in in Cap. 2. ibi:

Eodem modo reconuenienti respondere debet in sua iustitia Et in Cap. Accusatores caus. 3. quest. 8. ibi:

Cuius in agendo quis obseruat arbitrium, cum habere etiam contra se iudicē in eodem negotio non dedigne

tur. Quod item refertur in l. cum Papinianus 14. C. de sentent. & interloc. omn. Iudic. quæ lex per dictum Cap. accusatores videtur esse canonizata. Et in auth. & consequenter C. eodem, modus & ratio istius reconuentionis proponitur, quæ sic sonat:

uentionis proponitur, quæ sic sonat:

Et consequenter + ego ab aliquo conuentus, si vicissim illum pulsare velim, statim quidē hoc nō licet, nisi apud eundē Iudicē, qui si displiceat, intra viginti dies recusari potest, aliq. mereri, apud quem rursus vtrumq. negotium ventiletur. Alioquin lite contra me, mota prius ventilata & terminata, tunc demū Ego admittar.

Quem textum clarius explicat authent. de executoribus Constit. 96. Cap. 2. §.

sancimus. Quod uidelicet primum requisitum + reconuentionis sit, vt coram vno eodemq. Iudice, (qui tamē intra dies viginti refutari potest) vtrumq. negotiū, tam ex parte actoris, quam ex parte rei, perficiatur.

Deinde + vt ab initio statim lite nondum contestata, exceptionem reconuentionalem reus opponat.

Nam si tacuerit (inquit

ibi

ibidē textus) deinde postea voluerit causam apud aliū Iudicem mouere; necessitatem cum habere sustinere terminum eius litis illata sibi ab eo, qui eum in iudiciū traxit, & dum finem lis acceperit, tunc eum suam causam apud alium Iudicem proponere. Quamuis etiā non desint, qui existimant, posse fieri huiuscemodi reconuentionem vsq. ad sententiam definitiuā, coram eodem Iudice, teste gloss. in dict. auth. de executor. Cap. 2. in verbo: mox,

Vnde consequens est, neq. coram Iudice + appellationis eam locum habere, ex ea potissimū ratione, quod appellatio reducat causam ad illum pristinum statum, in quo erat causa principalis post litem contestatam. per l. ita demum. 13. in verbis: quod nec cum appellatio agitur tibi obijci potest C. de procurat.

Sed

Sed post litem contestatā, per iura supra allegata, non habet locum reconuentionis. Ergo sequitur, quod etiam coram Iudice appellationis locum non habeat; vt videlicet sortiatur veram & genuinā naturam reconuentionis. Quæ cōclusio recipit tamen nonnullas limitationes, quas recenset Maranta in suo speculo aureo, parte 4. distinct. 6. num. 26. & seq.

Sed neq. + juri naturali hæc de reconuentionib. præcepta cōtraria esse videntur. Si quidem nihil magis naturæ congruū esse possit, quā idiplū nobis fieri, quod alijs fecerimus, per l. 1. in pr. ff. quod quisq. iuris & c. in verbis:

Quis enim aspernabitur idem ius sibi dici, quod ipse alijs dixit, vel dici effecit.

His adstipulatur etiam + Ius Saxonicum lib. 1. art. 61. statim in pr. in verbis: *Ubi quis* ali-

aliquem conuenerit, ibi *Et licitè reconuenietur*. qui textus ad verbum ferè repetitur in lib. 3. art. 79. in fine. Quod eo modo intelligendum est, ut videlicet prius mota actio, prius determinetur etiam.

per text. express. in lib. 3. art. 12. ibi:

Qui agit aduersus aliquem, Et si ille è conuerso contra suū voluerit experiri actorem, posterioris actio, (nisi priore discussa) non audiat. Id autem manifestè discrepat à jure Ciuili & Canonico, quibus disponitur, reum beneficio reconuentionis, statim ab initio litis sibi motæ, uti debere, d. l. cum Papinianus. & aut. & consequenter. item cap. dispendia 3. versicul. Reus quoq; de Rescript. in 6. ibi:

Reus quoq; si eodem durante iudicio, actorem sibi obnoxium dixerit, reconuentionis beneficio apud eundem Iudicem de jure suo experiri debet. Verum *†* in criminali-

nalibus causis locum non esse reconuentioni DD. tam ex jure Ciuili, quàm etiam Sax: cōmuniter cōcludunt,

per textum in l. 1. C. qui accus. no. poss. quæ sic habet:

Prius est, ut de criminibus, quæ tibi ut grauiora ab aduersario tuo obijciuntur, cedis atq; vulnerum respondeas; Et tunc ex euentu cause Iudex æstimabit, an tibi permittendum sit eundem accusare, tametsi prior inscriptionem deposuisti.

Quod itē innuitur per textū in Speculo Sax. d. lib. 3. art. 29. in fine. ibi:

Ubi quis aliquem conuenit, ibi licitè reconuenietur, nisi actio in duellū minimè extendatur. In Regno *†* 9 autem nostro, non solum in criminalibus, sed etiam in Ciuilibus causis, reconuentionibus huiuscemodi locum non esse, perpetua praxis Curiae Regalis testatur. Et ita in causa Stanis-

lai

lai Pelka contra Simonem keller Anno 92: Et in causa Alberti Iastrzëmbski, & Successorū Catharinæ Iastrzëmbska Anno 94 feria secunda ante festum Sancti Martini, pronuntiātū fuit.

Quinimò quod magis est, Decretis eiusdem Curiae, inter Gregorium Vissingk Capitaneum Leucen: & Mathiam kœcki, Anno 96 feria tertia post festum Natiuitatis Sancti Ioānis Baptistæ, Et inter Consiliarios Ducis Prusiae cōtra Billam Anno eodem die 9 Octob. 10 latis, sancitum est, *†* quod nec Incolæ Prusiae, (ut potè vnius corporis membra) in Regno, nec viceuersa, reconuentionalibus cautionib9 stringi debeant. Quæ consuetudo *†* juri & æquitati minimè videtur esse contraria, siquidē vulgati juris 12 est, quod actor *†* semper de-

debeat sequi forum rei; non autem reus actoris,

per text. in l. 2. C. vbi in rem actio. & cap. cū sit generale, ext. de foro cōpetti.

Atqui reus reconueniens eum, qui se antea cōueniebat, sustinet jā partes actoris. Et ideo necesse est, ut sequatur forum rei proprium, nec possit eundem reconuenire coram eo iudice, cum quo ipse conueniebatur. Nec obstat illa ratio ex l. 1. ff. quod quisq; juris in alium stat. desumpta. Nam ibi agitur de eo casu, cum quis fortè nouū jus à Principe vel Magistratu impetrans, secundū illud contra aduersariū in causa obtineat, ut vicissim eiusdem juris rigorem contra se experiatur. Aequitati etiam nihil magis est consentaneum, quam vnum quemq; in foro suo competentī conueniri debere: per tot. tit. ext. de foro competent.

D

OB-

OBSERVATIO VII.

Fori renunciatio an sit
valida?

SUMMARIA.

- 1 Privilegio pro se intro-
ducto, quilibet renunciare
potest.
- 2 Foro renūciari potest eti-
am sine consensu Iudicis.
- 3 Pacta de foro non sunt ne-
cessaria, sed voluntaria.
- 4 Pactum aliud nudū, aliud
vestitum.
- 5 Conventio nuda per litis
contestatorem coram Iudi-
ce non suo, convalidatur.
- 6 Iuris Canonici: circa re-
nunciationē fori dispositio.
- 7 Distinctio in renuncia-
tione fori observanda.
- 8 Renuncians beneficio ex-
emptionis, non prorogat Iu-
risdictionem Iudicis, cui se
(submittit.



Ed an pactum à li-
tigantibus de re-
nun-

nunciatione fori factum
servari debeat? non incon-
gruè hic quæri possit: Et re-
spondendo dico, quod Iu-
ris antiqui regula sit:

Omnes ꝛ licentiam ha-
bere, his quæ pro se intro-
ducta sunt renunciare
l. si quis in cōscribendo, 29. C. de pactis.

Et per consequens etiam
privilegio fori, à lege vel
Principe indulto, posse re-
nūciari, & aduersꝫ huiusce-
modi pacta, nemini lice-
re venire, eadem lex monet.
Cui concordat etiam text.
in l. 1. ff. si quis in ius vocat. non icti,
*in verbis: Nisi suo speciali pri-
vilegio renunciauerit.*

Quod vsq; adeò verū est, ut
etiam ꝛ nō requiratur con-
sensꝫ ordinarij Iudicis, sed
sufficiat partium voluntas.
per expressū text. in l. 2. §. 1. in verbis:
sufficit ergo priuatorū con-
sensus &c. ff. de iudicijs. Con-
trarium autem his innuere
vi-

videtur *l. si conuenerit. 18. ff. de iu-
risdict. omniū Iudic. cuius hæc sunt verba:*

*Si conuenerit ut alius præ-
tor, quàm cuius iurisdictio
esset, ius diceret. & prius-
quam adiretur, mutata vo-
luntas fuerit: procul dubio
nemo compelletur eiusmodi
conventioni stare.* Vnde

colligitur huiusmodi pacta
ꝛ de litigando coram Iudi-
ce non suo, non esse neces-
saria, sed tantum volunta-
ria, ex eo, quia in illis volū-
tas mutari potest, quod est
*contra d. l. si quis in cōscribendo. quæ
lex etiam sub tit. C. de Episcop. & Cle-
ric. ordine &c. ipsæ ferè verbis refertur:*

*Si quis in cōscrib. Instru-
mento se se confessꝫ fuerit nō
usurum fori præscriptione
propter sacerdotij prærogati-
uā, sancimus, nō licere ei ad-
uersꝫ suā pacta venire &c.*

Hanc antinomiam DD.
Iuris cōciliare volentes, va-
rij varia prodidēre, ut vide-
re est in gloss. d. l. si conuenerit.

Alij

Alij enim existimant, hanc
legem intelligendam esse,
cū ab utraq; parte muta-
ta fuit voluntas, ut scilicet
eo casu pactum huiusce-
modi per pœnitentiā utri-
usq; partis irritum fiat, &
in hac sententia est Corasig
lib. 4. Miscell. Cap. 5.

Alij verò putant d. l. si conue-
nerit, loqui de Iudice om-
niñō incompetente (ut po-
tē qui Magistratus non est
iuxta l. 13. ff. de iurisdict.)

de cuius nihilominus Iuris-
dictione proroganda pacto
actum est. Iura autem su-
pra recensita tractare de Iu-
dice competente & ordina-
rio, cuius tamen iurisdictio
declinari ex aliquo priuile-
gio poterat. Vnde secundū
gl. eiusdem legis, quia illud
est grauius, hoc autem le-
uius, idcirco hoc, non illud
vigore pacti nudi servari
oportet. Mihi autem non

D 2

displicet hac in parte Cuiar-
rij sententia, in tract. ad Afric. in
d. l. si conuenerit, qui distingu-
endo inter pactum nudum,
& pactum, (vt vulgò dicunt)
vestitum, quod videlicet in
suo nomine nō stat, sed trā-
sit in proprium nomen cō-
tractus, iuxta l. iuris gentium 7. §.
1. in pr. ff. de pactis. rem enodare
videtur, vt videlicet à pacto
nudo (quale est in d. l. si cōuenerit,
vbi tantum nudè & simpliciter conuen-
tum est, vt adeatur Iudex non suus)
impunè recedere cuilibet
parti liceat, cum ex nudo
pacto nulla oriatur actio.
d. l. iuris gentium 7. §. 4. ff. de pactis.

Secus est in pacto seu con-
uentione contractui incon-
tinenti apposita, qualis est
illa, de qua supradictæ leges
loquuntur, Cum videlicet
ita conuentum est: Ne reus
vtatur fori præscriptione,
nam talis conuentio obli-
gationē parit, vt videre est in d. l.
iuris gentium 7. §. 1. ff. de pactis.

Et.

Et ideo necessario seruari
debet. Quod si etiā post
conuentionem nudam de
adeundo iudice non suo
factam, partes contrahentes
eundem adierint, & jurisdi-
ctioni ipsius se se vtrò sub-
iecerint, litemq; apud eum
contestatæ fuerint, eo casu,
quod fuit ab initio conuē-
tionis nudum pactum, ex
post facto jam nudum esse
desinit, vt potè quando jam
Iudex aditus, & lis coram
ipso contestata est; & ideo
tenentur omnimodo hui-
usmodi cōtrauentioni sta-
re, nec possunt cōtraria vo-
luntate ab ea discedere.

Hæc tamen omnia ita vera
sunt, si adeatur iudex, qui
habeat aliquam jurisdicti-
onem, vt supra admonui.

Nam qui nullo iudicio
præst, sed priuatus est, ju-
diciū facere non potest.
per l. 3. C. de iurisdic. omn. iudic.

Præ-

6 Præterea & superioribus re-
pugnant etiam textus juris
Canonici. vt videre est in cap. si
diligenti. 12. & cap. significasti. 18. ex.
de foro comp: qui dicunt, quod
Clerici non possint renun-
ciare priuilegio fori, & con-
stituere sibi iudicem laicū,
etiā si proprium juramē-
tum, & aduersarij consensus
accedat. Et additur ibidem
ratio: Quia tale priuilegiū
fori non est personale, sed to-
ti Ordini Ecclesiastico pub-
licè indultum, lure autem
publico pactis priuatorū nō
derogatur. per textum l. ius pub. ff.
de pactis. Quapropter & hic,
distinctione (quam etiam tangit
gl: in auth. vt sine prohib. matr. debit.
& c. Constit. 94 Cap. 2 in verbo scto:)
rem temperari posse existi-
mo. Aut & enim priuilegi-
um fori concernit principa-
liter fauorem renunciantis,
aut respicit fauorem supe-
rioris, & publicæ utilitatis.
Primo casu valet renūciatio

iuxta.

iuxta d. l. si quis in cōscriben. ff. de pactis.

Et ita inter Successores,
Melchioris kothvvicz, &
Demetrium krassovvski
Anno 91. in Curia Regali
judicatum fuit. Altero ve-
rò casu renunciatio & pro-
rogatio jurisdictionis sub-
sistere nequit, absq; cōsen-
su superioris. Hinc est &
quod exemptus à jurisdi-
ctione Ciuili, vel alia qua-
cunq;, si cōsentiat in illam
jurisdictionem renuncian-
do beneficio exemptionis,
ex tali consensu partis non
prorogatur jurisdictio illig
iudicis, tāquam in præiudi-
ciū dñi facta. Interest enim
ipsius eximentis, ne subdi-
tus suus ab alio iudicetur,
& ne hoc pacto jurisdictio
ipsius diminuatur, dūm
enim alienæ iurisdictioni
ipsum eximit, hoc facto
suæ illum immediatè sub-
esse vult. Facit ad id textus

sin-

singularis in cap. cum tempore
5. ext. de arbitris.

OBSERVATIO VIII.

Arresta an de iure locum
habeant?

SVMMARIA.

- 1 Arresta jure Civili prohibentur.
- 2 Iudicium incipere debet ab edicto de in jus vocando.
- 3 Fructus iudicta causa nemini auferri debent.
- 4 Arresta jure gentium & consuetudine ubiq; habent locum.
- 5 Magistratus arresta quomodo admittere debeat?
- 6 Arresta tempore nundinarum permitti non debent.



Superioribus optimè cōgruit etiam hæc quæstio. An persona vel res debitoris in alio loco existentis detineri seu (vt vulgo dicunt) arrestari possint?

Eti iure & quidem Civili, id minimè licere, text in l. vnic. C. de prohibis. sequestr. pec. lib. 4. tit. 4. probat in hunc qui sequitur sensum: Quoties ex quolibet contractu pecunia postulatur, sequestrationis necessitas conquiescat. oportet enim debitore primò convinci, & sic deinde ad solutionem pulsari: quam rem non tantum juris ratio, sed & ipsa equitas persuadet, vt probationes secum adferat, debitoremq; convincat, pecuniam petiturus.

Et in l. negantes 9. C. de oblig. & action. dicitur: quod negantes debitores non oporteat armata vi terreri. &c. Tum etiam quod Iudex arrestum cōcedens ab executione iudicii incipiat, quod est contra manifestam dispositionem juris, in l. fin. C. de execut. rei iudicat. Cum alias & initium iudicii, ab illo edicto quod

quod est de in jus vocando, vt in §. fin. Instit. de pena temerè litig. traditur. sumi debeat. Ratio autem istius prohibitionis arrestorū cuius obuia est, ipsum nimirū commodū percipiendorum fructuum cessans, ob impeditam possessionem, quod & tamen iuxta omnia iura nemini iudicta causa auferri debet, per expressum text. in cap. conquerente 7. ext. de restit. spol. in verbis:

Quia verò jam non decet honestatem tuam clericos tua Iurisdictionis sine manifesta causa & rationabili suis beneficijs spoliare. &c.

Et in l. fin. C. si per vim vel alio modo absent. turb. poss. his verbis:

Neg. Imperiale responsum, quod supplicatio litigatoris obtinuit, nec interlocutio cognitoris ex quacunq; parte innouare possessionis statim eo, qui rem tenet, absente, permittit, quia negotiorum merita partium adsertione

panduntur. Quamuis autem omnia arresta regulariter, vt dictū est, à jure communi exorbitent & interdicta sint; jure & tamen cōsuetudinario ubiq; ferè gētiū & hic in Regno recepta sunt, pro vt eiq; rei exempla infinita ferè proferri possunt, in hunc potissimū finem, vt debitor radio arrestationis affectus, corā Iudice loci compareat, contractum impleat, debitum soluat, aut saltem (quod maximè hic spectatur) cautionem iudicio sisti, & iudicatum solui præster.

vt notat Andr. Geil. in tract. de Arrestis Imperij Cap. I. num. 15.

Obiter autem notandum est, Iudices & non promiscuè ad petitionem cuiusvis talia arresta decernere & permittere debere; sed necesse est, vt prius causam summarie saltem & de plano

no cognoscant, circumstā-
tiasq; omnes diligenter ex-
aminent, an videlicet debi-
tor soluendo sit, nec ne? an
debitum assertum legitimē
probari possit, an persona
sit vagabūda, & de fuga su-
specta, an etiam per calum-
niam & de industria uexā-
di causa arresti impositio
petatur, argumento

*l. qui bona. 13. §. qui damni 3. in verbis:
qui damni infecti cauere si-
bi postulat, prius de calum-
nia iurare debet.*

ff. de dam. infecto.

Item considerandum est,
an nō tempore nundinarū
publicarum huiusmodi ar-
restatio postuletur, quæ
tunc propter liberiorē ne-
gotiationem permitti non
debet. per expressum textū in *l. vnic.*
c. de nundinis, cuius ista sunt verba:

*Quia exercendorum mer-
catuum aut nundinarum
licentiam vel veterum in-*

dub.

*dulto, vel nostra autoritate
meruerunt, ita beneficio re-
scripti potiantur, ut nullū
in mercatibus atq; nun-
dinis ex negotiatorum mer-
cibus conueniant, vel in ve-
nalitijs aut locorum tempo-
rali questu & commodo
priuata exactione sectentur,
vel sub pretextu priuati de-
biti aliquam ibidem concur-
rentibz molestiam possint
inferre.* Magnus etenim
nundinarum publicarum,
propter mercium, quæ ad
vitæ cōseruationē necessa-
riæ sunt, est fauor, & ideo
nō sine magno publici cō-
modi bono, tale tempus,
quo illæ inuehuntur & eue-
huntur, ab omni conuen-
tione & impetitione liberū
esse debet; quemadmodū
in quibusdam Ciuitatibus
Germaniæ, maximē verò
Francoforti ad Menū ob-

ser-

seruatum vidi, ut non nisi
finitis jam nundinis speciali
tempore ad id designato,
exactio & solutio debito-
rum peragatur.

OBSERVATIO, IX.

Repressalia quæ dicantur,
& an jure sint permessa?

SUMMARIA.

- 1 Repressaliorum definitio.
- 2 Repressalia aequitati na-
turali contraria, & iure
Canonico atq; Ciuili probi-
bita.
- 3 Ob denegatam justitiam
repressalia permittuntur.
- 4 Vasallus Dominum justitiam
denegantem impune
depradare potest.
- 5 Priuata autoritate repres-
salia facere nemini licet.
- 6 In Regno obligatio sub pæ-
na repressaliorū nō obtinet.
- 7 Alius pro alio damnari
non potest.
- 8 Nemo cum alieno damno

locupletari debet.

*Transire liberè per agrum
alienum & viam publicam
omnibus licet.*

*Ius dicenti extra territori-
um, impune non paretur.*

*Papa & Imperator omni-
bus Principibus quomodo
sint superiores?*

*Ius diuinum an repressa-
lias concedat?*

*Exempla, quod propter cul-
pam Regis vel populi tota
Regna sint euersa.*

*Repressalia non omnibus
neq; passim concedi debent.*

Repressalia vulgari
nomine dicuntur
pignorationes, in quibus a-
lius pro alio prægrauatur.
*per text. in cap. vnic. extra de injurijs
& dam. dat. in 6. lib. 5. tit. 8.*
qui textus jus repressaliorū
omnino esse prohibitum
innuit his verbis.

Ei si pignorationes, quas

E

vul-

vulgaris elocutio repressalias nominat, in quibz alius pro alio praeuatur, tantum quā graues legibus & equitati naturali contrariae, ciuili sint constitutione prohibita; Ut tamen earum prohibitio in personis Ecclesiasticis tantum amplius timeatur, quantum in illis specialius inhibentur, eas concedi contra personas praedictas, seu bona ipsorum, aut quantumcunque generaliter praetextu cuiusvis consuetudinis (quam potius reputamus abusum fore) concessas, ad illas extendi, praesenti decreto districtius inhibemus. Illi autem, qui contra fecerint aduersus personas easdem pignorationes seu repressalias concedendo, vel extendendo ad eas (nisi praesumptionem huiusmodi reuocauerint à concessionis vel extensionis tempore in-

tra

tra mensem) si personae singulares fuerint, sententiam excommunicationis incurrat: si vero universitas, Ecclesiastico subiaceat interdicto. Vnde manifestè liquet, quod repressalia triplici iure videantur esse prohibita, Canonibus scilicet, æquitate naturali, & constitutione Ciuili. DD tamē juris communiter tenent contrariū, & putant repressalias omni iure esse permissas; certis tamen & specialibus casibus, (quos elegantissimè Ioannes Iacob. à Canibus in suo tract. de repress. collegit,) eas prohiberi. Ut puta si possit adiri lū-

caste

Hostes 2. caus. 23. qu. 3. in verbis:

Iusta autem bella desiniri solent, quae ulciscuntur iniurias, si qua gens, vel Ciuitas, quae bello petenda est, vel vindicare neglexerit, quod à suis improbè factum est, vel reddere quod per iniurias ablatum est. ita non ab simili certè ratione, etiam deneganti iusticiam, Nam & Sacrae literae docent, quod auferri debeat regnum populo delinquenti, & dari genti facienti iusticiam.

Matth. Cap. 21. vers. 43.

Et ideo Vasallus dominum iusticiam non facientem impune potest depraedare. per text. in cap. vnic. in fine tit. de uasall. qui cont. Const. lib. 2. feud.

Quare non obstat, supra allegatus textus in d. Cap. vnic. ext. de perjuris in 6. prout nec, textus iuris Ciuilis in auth. Sed omnino. c. ne uxor pro marito &c. qui generaliter ita disponit. Sed omnino qui alium pro alio secun-

dum

dum formam pignorationis exigat, totum id ipsum, quicquid sit, in quadruplū vim passio reddet; nec non & ab actione pro qua talia praesumit, cadet. Nam hoc ita demum verum est, si quis priuata autoritate faciat repressalias, quod minimè licet, per supra allegata iura. Cum enim in concedendis repressalijs pugna quodam modo offeratur, meritò authoritas superioris magistratus requiri debet.

arg. l. hostes 24 ff. de Captiuis & post. reuersis, in verbis:

Hostes sunt quibz bellū publicè pop. Romanus decreuit &c. Prout & etiam in Curia Regali inter Senatum Gedanen: & Fiscalem Prussiae ratione hereditatis Henrici Riben Anno 91 decisū fuit. Proinde nec illa assertio praedictae auth. & totig-

tit. c. ne uxor pro marito

E 2

quod

quod videlicet nemo pro alio teneatur, adeò, vt nec vxor pro marito, nec filius pro patre, & econtrà, obligentur, huic Conclusioni DD. repugnat. Cum hoc
 7 regulariter verum sit, † vt alius pro alio damnari non possit, nec debeat portare iniquitatem alterius. Secus tamè est in repressalijs, quia ibi vniuersalis culpa transit ad omnes; qui non possunt ab vniuersitate vel corpore separari. Sicuti interdictum aliquod in genere & vniuersaliter fit, ibi omnes eius vniuersitatis comprehenduntur. Neq; etià afficit quicquàm comunè hanc DD. juris cōclusionē ratio illa, quā contrariū asserentes vulgò adferre solent; quod videlicet natura doceat, neminē † cum alieno damno debere locupletari
 8 lege. nam & hoc natura. ff. de cond.

indebiti: prout id in repressalijs, dum nimirum capiuntur personæ & bona non debentū pro debentibus, fieri videmus. Neq; enim rectè dici potest, quod repressalias exercens, locupletior fiat ex alieno damno, sed quod suum quacunq; ratione potest, consequatur: Tum etià, quod nec ille, à quo exigitur, iacturam aliquam perferat, si quidem habet remedium contra eum, pro quo satis fecit, siue id iustè, siue iniustè ab eo exactum fuerit, vt notant DD. per l. Senatus S. culpæ ff. quod metus causa.

Prout nec illud multū in contrarium facit, quod jus † Ciuile permittat, liberè quem posse transire per agrum alienū, & multò magis per viam publicam.
 l. per agrum. C. de seruit. & l. 2. S. 2. ff. ne quid in loco publico, nec non tot.

tit. ff. de via publ. fruend.

Id enim verum esse regulariter, plus quam manifestū est, at secus se res habet in hoc casu. Alioquin nec fur, aut latro, aut debitor fugitiuus capi posset, quod dicere absurdum est. Porro ad id, quod obijcitur, ludicem esse incōpetentem, & extra territorium suum iudicare, dum repressalias committit, quod est contra
 l. ult. ff. de iurisdictione omn. Iudic.
 10 quæ disponit: Extra † territorium jus dicenti impunè non pareri, sic responderi potest: Quod iudex concedens repressalias non dicatur incompetens, quandoquidem ciuis illius loci, contra quem concessæ sunt repressalias, ingrediendo territorium iustus Iud. cis, dicitur quodammodò delinquere, & ratiōe delicti sortiri forum apud ludicē committ-

mittentem Repressalias, arg. l. diuus. ff. de seruitut. rustie. predior. Adhæc, nec illud multum iuuat contrariam sententiā, quod in casu denegatæ iustitiæ à Principe vel aliquo, nō habente superiore, Papa vel Imperator adiri debeat, qui † omnib; sunt superiores, vt probat
 supra dictus Ioan. Iacob. à Can. num. 12.

Quamuis etenim id de jure fieri possit, certum tamen est, non fieri de facto, vt Imperator vel summus Pontifex sint omnibus superiores, & ita auxiliū eorū de facto haberi non potest:

argum. auth. vt diff. Iudic. audir. interp. N. 86. Cap. 1. & 2.

Postremò nec illud procedit, † quod quidam asserūt, 12 Repressalias pugnare cum jure diuino. Cum expressè apud Ezechiel. Cap. 18. Sacra scriptura nos doceat: quod anima, quæ peccauerit, ipsa morti sit ob-

obnoxia, & filius nō debeat portare iniquitatem patris. Nam dictū hoc Prophetæ intelligi debet de impletione legis, vitando peccato, & alijs bonis operibus, quib9 quisq; pro se studere debet, nec peccata patris filius ut portet necesse est. Secus autem est in repressalijs, nam hæ propter iniquitatem alterius gentis, & iusticiā de negatam cōceduntur, ut suprà notavi; Et certè multis id exemplis probari potest, ¹³ *† propter delicta alicuius populi vel Regis, totas regiones euerfas, & grauitè punitas esse.* Primò enim propter peccatū Dauid, quod populū numerauerit, gladius Dñi in populū delauit, ut videre est lib. 2. Regum, Cap. 24. Item propter peccatum filiorum Heli, popul9 Israeliticus in manu Philistinorum incidit. lib. 1. Reg. Cap. 4.

Item

Item propter peccatum Pharaonis tota Ægiptus percussa est. Exodi. 9 & 12. Et propter peccatum quorundam Gabaonitarū, qui abusi sunt vxore cuiusdam Leuitæ, tota tribus Beniamin deleta est. Iudic. Cap. 19. Hoc tamē Coronidis loco notandum est, quod *† non* ¹⁴ omnibus passim, nec contra omne jus Repressaliarū cōcedi debeat, sed illis tantum, qui sunt, & tempore damni passi fuerunt, veri subditi illius Principis permittētis Repressalias; & cōtra exteri Principis subditos (exceptis Priuilegiatis personis, ut studiosis, clericis, legatis, & alijs) non verò cōtra subditos eiusdem Principis, ut notat Iodocus Damhuderius in praxi rerum crim. Cap. 98. num. 12. & sequent.

OB.

OBSERVATIO X.

De contumacia actoris.

SUMMARIA.

- 1 Contumaces qui dicantur?
- 2 Contumacia Actoris maior est quam rei.
- 3 Actor contumax quomodo puniatur?
- 4 Edictum quando circumducatur?
- 5 Edicta etiam contra Actorem impetrari solent.
- 6 Differentia inter jus Codicis & Nouellarum de modo procedendi ad sententiā definitiuam, actore contumace existente.
- 7 De contumacia Actoris Iuris Sax: dispositio.
- 8 Reo contra actorem contumaci duplici modo subuenitur.
- 9 Ad sententiā definitiuam actore cōtumace quando perueniatur?
- 10 Praxis Curie Regalis in cōtumacia actoris qualis sit



Contumaces *†* in iure dicuntur, qui in ius vocati tergiversantur atq; latitant, ut nimirū comodo iudicis auctoritatē illudāt, & partem aduersam diu ac frustra in iudicio fatigent. Quæ cōtumacia cum sit res admodū odiosa; multis idcirco poenis in iure Ciuili (aliter tamen in actore quam in reo) coercetur. Et primū quidem quantū attinet contumaciam Actoris, ³ quia *†* iuxta vulgatam regulam ea maior est, quam rei, ut notat gloss. in cap. causā quæ, in verb. ad domum, ext. de dolo & contumacia, ideo durius etiam adstringi solet: prout textus admodum singularis, in l. properandum 13. §. Et si quidem Cod. de Iudicijs, satis clarè disponit, cuius verba hic adscribere operæ precium esse duxi: Nam si Actor lite iam contestata

contumax fuerit, neq; postmodum per tres vices decē dierum spatium per unum quemq; introitū destinato, citatus comparuerit, tunc Iudex non obstante absentia eius negotiū acta apud se confecta conspiciere debet; cū quidem nihil sufficiens acti tatum est, ex quo possit termino causa certa fieri coniectura: volumus non solum partem fugientem ab observatione iudicii relaxare, sed etiā in omnes expensas, quae consuetudo circa lites expendantur, eum condemnare, vera quantitate earum Sacramento fugientis manifestanda, & omni cautela, quam super lite reus exposuit, reddenda, quae etsi remanserit, viribus euacuabitur. Sin autem ex gestis apud se habitis, parte actoris minime inuenta, possit inuenire viam, qua manifestū ei fiat, quid

quid statuendum sit etiam absente actore, si eum meliorem causam habere perspexerit, pro eo ferre sententiam non moretur, & praesentem reū absenti actori condemnare; expensis tantummodo litis, quas reus legitime se expendisse iurauerit, condemnatione excipiendis, quia hanc poenam actori & meliorem causam habenti propter solam absentiam contumaciam imponimus; nullo penitus ei regressu ad eandem litem conservando. Sed actor contumax cadat omnino de lite, si reus absoluitur. Sin verò aliqua condemnatio contra reum pro absente actore proferatur, quam forsitan non sufficientem sibi actor putauerit fugitiuus, nullo modo iterum eandem litem resuscitare concedimus. & haec quidem poena actori fiat imposita.

Vn-

Vnde satis liquidò constat, quod & Iudex ob contumaciam actoris ad causae cognitionem procedere, & eum non solum in expensis, sed etiam in amissione causae condemnare possit, Nec imērito. Iniuste enim (ut inquit Imp. Iustin. in Nouella Constit. 112. Cap. omnem 3.) agere recusat, qui paratus aduersarium suum ad iudicium vocauit, cum excusatio haec pulsato magis, quam actori cōueniat. Nec obstat quod in l. & post. editū 73. §. 1. ff. de iudicijs, dicitur, quod actore absente in termino peremptorio non procedatur ad sententiam definitinā, sed tantum illius & edicti instātia circumducatur, quod idem est ac si dicat, citatio illa cassetur, ut glossa ibidē notat. Nam haec de eo casu, quando is qui impetrauit edictum, absens est, in-

tel-

telligi debent, ut scilicet tunc tantū illud circumducatur. per expressa verba d. l. & post. edictum §. 1. ibi: *Quod si is, qui edictum peremptorium impetrauit, absit die cognitionis: is verò, aduersus quem impetratum est, adsit; tū circumducendum erit edictū peremptorium: neq; causa cognoscetur, nec secundum praesentem pronuntiabitur.* At si is, contra quem edictū impetratum est, absens sit; (Nam & cōtra actore & si is actionē in Iudicio propositā prosequi nolit, reus tria edicta, nō minus quam triginta dierū spacio vnaquaq; cautione cōcludenda, impetrare potest. Iudices enim Ordinarij (ut Imp. Iustini. in d. N. 112. Cap. 3. tradit) non solum praconum vocibus, sed etia edictis propositis quacūq; litigatorum partem absente

F

in

in iudicium vocare debent.

Et additur ibidem ratio.

Quod videlicet vocem praconū pauci possint qui praesentes inveniuntur, audire; edicta verò per multos dies sic posita, possunt penè omnes agnoscere,

(ut in d. N. 112. Cap. 3. habetur.)

tunc licet ad definitivā perveniatur sententiam; attamen de modo ad eandem procedendi, inter jus Codicis & Nouellarum magna est differentia. Nam jure Codicis non pervenitur ad sententiam definitivam auctore absente, nisi ex actis jam confectis rei veritas iudici explorata esse possit,

ut in d. l. properandū d. 5. Et si quidem.

Iure verò Nouellarum rei veritas inquiritur ex allegationibus conuenti.

d. N. 112. §. si verò, in his verbis:

Si verò propositis edictis vocatus ad iudicium venire & suas intentiones aut per se, aut per legitimū.

(sicut dictum est.) procuratorem proponere noluerit; tunc & aliud unius anni spacium ei concedimus, intra quod nisi suam intentionē fuerit prosecutus, damus licentiam Iudici, & absente adversario partis permanentis allegationes secundum nostras leges examinare: & veritate subtilius requisita, legitimam proferre sententiam.

Hinc itaq; manifestè colligi potest, quod jure nouo auctor ad proseguendā actionem tribus itidem edictis citari debeat, post quā si adhuc venire recuset, vsq; ad unius anni decursum sententia à Iudice proferi debeat, & nihilominus expensas & sumptus litis ante omnia Actor reo dare & refundere teneatur, aliter enim ad agendū admitti non posset.

per expressum textum in d. N. 112. §. si verò, circa finem.

Et

Et haec ita se habent jure Ciuili; at jure Saxonū longè aliter obseruatur. Nam & hoc jure, Si actor contumax extiterit, & actionem suam non proponat, Iudici multam praestabit, & reo cōdemnabitur ad emendam, sed & reus ab actione liberatur.

per expressum textum l. lib. 2. artic. 8.

Quod ita demū in praxi Curiarum Saxonicarum obtinet, si reus per sententiam definitivam cognitione causae à Iudice praemissa, petat se absolui ab ipsa actione. Duplici etenim modo reo contra actorem contumacem subueniri solet. Et primo quidem, etiam absq; speciali ad citatione actoris, reus se absolui ab obseruatione & instātia Iudicis, & auctore in expensis condemnari petere potest. Deinde causam su-

am

am, pro qua cōuenitur, proponere, & defensiones adferre, atq; ita vsq; ad sententiam definitivam procedere potest, etiam si lis nondum sit contestata, quod in hoc casu admodum speciale est, ut notat Chilian. König in suo processu juris Cap. 36. idque per textum in d. Cap. causam. ext. de dolo & contumacia.

Verumtamen & hoc sciendum est, quod non tam facile ad huiusmodi sententiam definitivam deueniatur, sed necesse sit, ut prius reus, auctore contumace existēte, à termino & instātia Iudicij se liberum pronunciari petat. Quo facto si actor reum in jus denuo vocat, & nihilominus à prosecutione actionis cessat, tum demum locum habet dispositio juris Ciuilis, maxime verò *d. N. 112. ex qua. auct. qui semel. Cod. quomodo & quando*

F 2

desumpta est, ut scilicet tribus edictis à reo citetur, & si nec post tria illa edicta cōpareat, tunc ad vnius anni decursum Iudex causam illā differre debeat. Et eo demum elapso causam examinare, & si innocentia rei apparuerit, per sententiam definitivam ab impetitione Actoris eum liberū pronuciare possit.

vt notat Chilian. König dicto loco.

Atq; hoc modo reo contra actorem contumacem abunde prospectum esse iura suprà allegata testatur. Sed hac fin praxi Curiae Regalis non vsq; adeo obseruantur, vbi huiuscemodi contumaciae actorum, (quae vulgò euasiones vocant.) non alijs pœnis affici solent, nisi quod ante litem contestatam, reus actore contumace existente, à citatione seu termino liber pronuciatur.

ciatur; prout inter Sitkovvicz & V Vierzbicka Año 96. feria sexta ante festum Sactæ Margarethæ Virginis & aliàs sepissimè pronuciatum fuit. Post litem verò contestatā, quia tam Actori, quam reo semper est terminus peremptorius, ideo actor contumax, sicut & reus, in amissione causae totius condemnari solet; quod quotidie ferè videre licet.

Et hoc ipsum in dicto articulo 8. lib. 2. habetur in his verbis: *Sed & reus ab actione liberatur.* Et in articulo 9. lib. eiusd. ibi:

Qui cum inceperit respondere, si alius terminus sententialiter praefigatur, & in eo non comparuerit, quasi victus condemnatur. Quod non solum de reo, sed etiā de Actore intelligendū est, ut glossa ibidem notat, ut vel inde manifestò liquet,

quod

quod textus ibidem tam ab Actore, quam à reo cautionem de parendo iuri Iudici acceptare suadeat.

OBSERVATIO XI. De Contumacia Rei.

SUMMARIA.

1. Rei contumacis ante litem contestatam pena ex iure Civili.
2. Primum & secundum decretum quid dicatur?
3. Secundum decretum quando interponatur?
4. Contumacia Rei post litem contestatā quomodo puniatur iure Civili?
5. Contumacia aliter puniatur in actione reali, aliter in personali.
6. Iure Sax: reus contumax condemnatur in amissione causae.
7. Fugiens iudicium videtur de sua iustitia diffidere.
8. Reus citari debet tribus terminis.

minis, & trina contumacia eum condemnant.

Reus contumax, multam Iudici prestare tenetur.

Reo contumaci conditio inferendi legitimi impedimenti reservari debet.

Sed & Actor contra reū contumacem varijs modis procedere potest. Et quidem aliter ex dispositione iuris Civilis, aliter vero Saxonici. Nam iuri Civili si reus legitime citatus in termino peremptorio non compareat, tunc Actor contumacia ipsius accusata, se in possessionem rei, de qua agit, ex primo decreto mitti, optima ratione petere potest. prout in l. 2. in verbis:

Prator ait: *In bona eius, qui Iudicio sistendi causa fideiussorem dedit; si neq; potestatem sui faciet, neq; defendet.*

fenderetur, iri iubebo.

ff. quib. ex causis in poss. eat.

Quod fit pro mensura debiti tantum, quando agitur actione personali,

per textum in auth. & qui jurat. ibi:

Mittet Actorem in possessionem rerum eius iuxta mensuram declarati debiti.

Cod. de bonis auth. Iudic. possiden.

Nam quando agitur in rem, missio fit in possessionem totius rei debita,

per textum in l. si quis emptiois 8. §. sed & si quis Cod. de prescript. 30. annorū.

- 2 Sed & quia hi termini: primum & secundum decretū, quibus practici communiter uti solent, iuniorib9 fortē min9 cogniti esse possūt, ideò sciendū est, quod primum decretū dicatur prima missio, quæ fit per Iudicem in bonis contumacis, & quæ efficit, ut in actione reali, is qui mittitur in possessionē, fiat verus possessor rei petita, *l. si quis*

emptionis: in actione verò personali, solam detentationē acquirat, custodiæ causa.

per textum in l. cum legati 12. ibi:

Non possidemus, sed magis custodiam rerum & observationem nobis concedit.

ff. quibus ex causis in possessionem eat.

Secundum verò decretū, id est, secūda missio, fit per Iudicem, contra eundem reum perseuerantem in contumacia; & hæc nō solum transfert veram possessionem, sed & rei dominiū, vel usufructu conditionem, *ut notat glos. in l. 2. §. 1. in verb. in bonis. ff. si ex noxali causa agatur. & per textum in l. pratoris officium. ff. de damno infecto.*

Ex quib9 & manifestē colligi potest, quod hæc missio maioris sit præiudicij, quam prior illa, & ideò nō simpliciter interponi debet, sed necesse est, ut prius probetur debitum, per testes

vel

vel instrumenta. Sed hæc obiter dixisse sufficiat.

- 4 Quod si & reus post litem contestatam contumax existat; tunc si de causa liquet, potest in contumaciā ipsi9 ferri sententia definitiua, cuius exequutio fit in reb9 & facultatibus ipsius, ita ut etiam reuersus, appellare non possit, nec recuperet possessionem, etiamsi cautionem præstare paratus sit, *per textum in l. proparand. §. Sin autem. reus Cod. de iudicijs.*

Sin autem non constet de causa, & in rem & actum sit, tunc dispositio l. consentaneum Cod. quomodo & quando Iudex. tenenda est, cuius hæc sunt verba: *A quo ter citatus, si contumaciter presentiam sui facere neglexerit: non abs re erit, vel ad cogendum eum, ut sese representet, vel possessionem bonorum cui incumbit ad te transferre, & aduersarium petitorum*

con-

constituere, vel auditis defensionibus tuis, id quod iuris ratio exegerit, iudicare.

Quod intellige de vera & irrevocabili possessione, ita, ut jam non requiratur secundum decretū, sed annilapsus sufficiat, *ut notat Bart. in l. 3. §. in ff. de acquir. possessione.*

Sin autem in personam actum fuerit, missio fit in possessionem, idq; ex primo decreto tantum, sicut & ante litem contestatam, ut supra dictum est. Porro & jure Saxonū, (quod etiam praxis Curia Regia tenet) si reus legitimè citatus non comparuerit, eum pro cōuicto haberi, & causa cecidisse, videre est in textu *Sp. Sax. lib. 2. artic. 9. cuius verba obseruat. præceden. sunt posita, & lib. eodem artic. 24. in verbis:*

Non debet aliquis à sua eijci possessione, licet male possideat, nisi bonorum possessio (ex iusta in ipsius præ-

sen

sentia, vel in suis legitimis citatus terminis non compareat) elidatur actio.

Et in fine eiusdem articuli: Ideo nulli possessio bonorum nisi, in eius presentia, vel interveniente contumacia, abiudicetur: quibus concordant & alij text.

eiusdem turis lib. eodem artic. 70. lib. 3. artic. 83. & similes.

Neque id caret ratione, siquidem & fugiens iudiciū, videtur de sua iustitia diffidere, & confiteri quodāmodo id, de quo convenitur, ut in Cap. Christianus caus. 11. qu. 1. & Cap. honoratus, distinct. 74. habetur.

Confessus verò pro iudicato est, qui quodāmodo sententia sua damnatur l. 1. ff. de confessis. Citari & autē reus debet tribus terminis legitimis quatuordecē diebus invicem distantibus.

ut habetur Sp. Sax. lib. 1. art. 67 in verbis:

Qui coram iudicio impetitur, & si presens non fuerit

erit, vicinum ei iudicium pro termino assignetur.

Qui autē pro violentia inculpatur, post tres quīdenas, bannitus verò post sex hebdomadas triplicatas ad iudicium citetur, sub banno imperij, & ad legitimum locū iudiciale. Qui tribus edictis citatus non comparuerit, proscribatur. quod item exprimitur lib. 3.

artic. 5. in verbis: Per tres quīdenas autem citetur is, qui res alij concesserat, &c.

Et lib. 1. artic. 70. his verbis:

conqueritur autem quis tribus vicibus super bonis &c.

Vnde satis clare colligitur, quod de jure Sax. tres contumaciæ requirantur, prout etiam in Curia Regali inter Prædocina & Praszkowicz Ciues Sandomiriens: Anno 1591. decisum fuit.

Et in glossa juris municipal. artic. 23. ista prorsus cont. contumacem tangitur.

Præ-

9 Præterea & reus contumax mulctam iudici solvere tenetur, per clarum textum lib. 3. artic. 39. in verbis:

Qui in iudicio incusatur, & si ut respondeat à iudice ei precipiatur, si non responderit, vel se de jure respondere non monstraverit, tunc mulctatur sententiatur, quod etiam in secunda & tertia vice pronūciatur: & si adhuc non responderit, tunc in actione est superat.

Et lib. 2. artic. 6. ibi:

Qui ad iudicium non venit, cum ad hoc teneatur, præstet mulctam, nisi se iuste poterit excusare. Sed hæc ita intelligenda sunt, si reus in futuro iudicio nullam adferat absentiae suæ legitimā causam, vel aliquod legitimum impedimentū, ob quod comparere nō potuit. Hoc itaq; iudex diligenter animadvertere de-

bet

bet, ne absolutē sententiam contra reum contumacem ferat, sed conditionem inferendi legitimi impedimenti eidem reseruet; ac propterea quartus etiam terminus peremptorius ad inferendum legale impedimentū eidem assignari solet, teste Christiano König in sua praxi. Cap. 37. num. 3.

OBSERVATIO XII.

De legitimis impedimentis.

SUMMARIA.

Legitima necessitates excusant à pena contumaciæ.

An & de alijs iustis causis idem intelligendum sit?

Vis fluminis & amissio equi, habentur pro legitimis impedimentis.

Mercatura vel studiorum causa absentes non censentur pro contumacibus.

Idem in eo qui ob incommoditatem loci absens est.

Frivola causa non meretur

tur excusationem à pena contumacia.

7 Absens legitimum impedimentum iuramento comprobare debet.

8 Usus terrarum Saxoniae, ut per nuncium legitima impedimenta denuncientur.

9 Iuris Polonici circa probanda legitima impedimenta dispositio.

10 Praxis Curiae de legitimis impedimentis.



Consequenter quaeri potest: An & illis, qui iustis necessarijsq; occupationibus detenti, in iudiciū venire non possunt, pena contumaciae irrogentur? Et quod si quatuor illae causae, quae vulgò legitimae necessitates appellantur, ut sunt, captiuitas, infirmitas, peregrinatio extra fines terrae, & publica expeditio, excusent à pena con-

tu

tumaciae, nullum dubium est. Siquidem textus non solum iuris Ciuilis, ut in l. 1. §. 1. ff. ex quib. causis maior in integr. restit. & in l. 17. in fine cum ll. sequent. ff. de procurat. Sed etiam iuris Saxonici, ut in lib. 2. artic. 7. videre est, satis abundè de eo tractant. Quod etiā in Curia Regali quotidie ferè practicatur: cuius rei exempla referre superuacaneum fore existimaui. An si verò & de alijs quibuscūq; iustis causis idem intelligendum sit, maius est dubium? Verumtamen DD. iuris, propter similitudinem rationis, nec nō propter generalem clausulam in d. l. 1. ff. ex quib. caus. maior in integr. restit. expressam his verbis: *Item si qua alia mihi iusta causa esse videbitur, in integrum restituam.* idem omninō intelligendū esse vnanimi ore statuunt, teste Rotzio in decis. Lithuan. 4. num. 3. Proinde si quis vi flumi-

nis

nis vel equi amissione prohibeatur ad iudiciū venire, hac exceptione legitimi impedimenti, à pena contumaciae immunis esse debet,

per textum manifestum in l. non exigimus 2. §. 6. ff. si quis caus. in iud. sit. caus. fact. in verbis:

Quod diximus, succurri etiam ei, qui tempestate, aut vi fluminis prohibitus non venit; tempestatem sic intelligere debemus, siue maritima, siue terrestris sit. tempestatem intelligere debemus talem, quae impedimento sit itineri, vel navigationi. Vis fluminis etiā sine tempestate accipienda est. Vim fluminis intelligimus, & si magnitudo eius impedimento sit, siue pons solutus sit, vel nauigium nō fiet. Si quis tamen cum posset non incidere in tempestatem, vel in fluminis vim si ante profectus esset, vel tempore opportuno nauigasset;

ipse se arctauerit: nunquid exceptio ei minimè profit? quod quidem causa cognita, erit statuendum: vbi plura in hac materia videre licet, quod etiā glos. Iuris Sax. d. lib. 2. art. 7. ut potè adaequans hos casus, captiuitati & aegritudini, clarè admodum explicat.

Et decreto Curiae Regalis inter Simonem Barcz & Tisenhaus Año 91 idipsum approbatum est. Velt qui mercaturae faciendae, reuē dominicae expediendae, aut quod magis est studiorum causa, peregrè absit, quos casus dicta glos. artic. 7. ad posteriores duas legitimas necessitates, nō sine magna iuris & aequitatis ratione refert.

Præterea si quis eò, quod vocatus est, ob hostium incursum, vel ob pestem grassantem, vel deniq; ob fortuitam aliquam calamitatem, tutò venire non possit,

TRIPSE non

non injuria pro contumace censeretur non debet, per expressum textum d. l. 2. §. pen. in verbis: *vel aliqua fortuita calamitas* Ec. ff. si quis caut. in iudic. sist. caus. fact. & in l. Fulcinius 7. §. 4. ff. quib. ex caus. in poss. cadunt.

Quibus concordant textus iidem juris Canonici, Cap. accedens. 4. ext. ut lite non contestata. Cap. Pastoralis. 2. vers. notoriū. Clement. de sentent. & re iudic. & Cap. ad supplicationem. ext. de renunciat.

Quod etiam ad locum inhonestum non iniquè producit, arg. l. isti quidem. §. quod si dederit. ff. quod metus causa. textus in l. quid tamen. 21. §. pen. ff. de recept. arbitr. in verbis:

Sed si in aliquē locum inhonestum adesse iusserit, puta in popina, vel in lupanariū: ut Ulpianus ait, sine dubio impune ei non parebitur.

Hinc itaq; colligitur, quod ob quascunq; iustas tamē & legitimas, nō autem friuolas quasuis causas (qualis ratione fractiōis rotæ inter

ter Proconss: & Conss: Ciuitatis Crac: & Mathiam VVilk Anno 96 Sabbato ante festum S. Agnetis coram iudicio Regali allegata fuit) absens, pro contumace non habeatur. Quæ ita demum obtinent, si absens huiusmodi legitimum impedimentū, iuxta juris præscriptum corporali iuramento comprobare paratus sit, prout in causa Andreæ Dąbrowski & Suetoslai Orzelski Anno 91. ratione diuisionis domus lapideæ in circulo Ciuitatis Posnanien: sitæ, & multis alijs in iudicio Regali processum fuit. Pro quo facit etiam textus juris Saxo: d. lib. 2. artic. 7. in verbis:

Si aliqua predictarū causarū aliquem, ut ad terminum iudiciale sibi præfixum venire non posset, impediret,

ipse

ipse pro eo, dummodo, ut iuris est demonstretur, damnum non sentit aliquale, & ipse usq; ad primum iudiciale terminū post predicta causa cessationem inducias obtinebit. Quæ verba ex germanico textu clari9 hoc modo explicari possunt. Si absentiam suam quis iuxta juris exigentiam denunciauerit per nuncium, cuiuscunq; cōditionis ille sit, indemnis erit. Quod si ita secundum communem usum terrarum Saxonie intelligi debet, ut nimirū reus, legitimo impedimento præpeditus, quo min9 comparere possit, nunciū (quem vulgō D D. Excusatorem vocant) ad iudicem mittat & per illum causas suæ absentie exponat, qui necesse habet, causas nomine sui principalis allegatas, mediante corporali iuramento com-

pro-

probare, licet sit in arbitrio actoris, velitne ab eo iuramentū recipere, an poti9 ab ipso met reo, cum iudicio sese præsentauerit, illud expetere, ut in gloss. d. art. 7. lib. 2. habetur. Illud tamen ita demum verū est, si is nuncius speciale mandatū habeat ad iuramen. præstandū. Quāuis enim absq; speciali mandato causas absentie allegas, audiatur; attamen absque speciali mandato super legitimitate impedimentorū sui domini iurare nō potest per expressum textū in cap. qui ad agendum. ext. de procurat. in Sexto.

Porrō in Regno subinde hæc variat. Iure etenim municipali, quo Nobiles terrigenæ vtuntur, absens infirmitatem suā (quæ sola censetur pro legitimo impedimento) per Nobilem possessionatū, territorij illius, in quo bona principalis cō-

sis

sistunt, primum denuncia-
re; postmodum verò in
proximo iudicio juramen-
to corporali in tertius id-
ipsum comprobare debet:
iuxta Statutum Regis Sigis-
mundi Petric: Anno 1523.

10 In praxi t̄ verò juris Mag-
deburgen: quod Curia Re-
galis in decidendis causis in-
colarum Ciuitatum & Op-
pidorum Regni sequitur,
non solum iuramentum à
nuncio non expetitur, sed
etiam neq; nuncius mitti
solet, & nihilominus reus in
proximo iudicio legitimū
impedimentum interre, il-
ludq; iuramento probare
potest, prout in causa inter
Ioannem Barcz & Fabianū
Dameraw Ao 91 feria quar-
ta post festum S. Margare-
thæ virginis, decisum fuit.

OBSERVATIO, 13
De libello & Guaranda.

SVMM-

SVMMARIA.

Libellus quid dicatur? 1
Libellus ex consensu parti-
um omitti non potest. 2

In Regno propositio actio-
nis libelli vim obtinet. 3

Libellum actori mutare 4
Iure Ciuili permissum.

Libellus an ipso iure, an 5
per sententiam Iudicis mu-
tandus sit?

Libellus quando corrigi aut 6
mutari possit?

Praxis Curia in eo passu 7
qualis.

Guaranda prestita (secū- 8
dum ius Saxonum) actionē
mutare non licet.

Guaranda seu varanda 9
qua dicatur?

Actor post prestitā gua- 10
randam reum defendere
debet.

Varanda promittitur, non 11
præstat.

Pena nō seruata varanda. 12
In Regno pena non serua- 13
ta

ta guaranda non semper at-
tendantur.

14 *Libellus mutari potest in*
forma, qualitate et materia.

15 *DD: sententia, quod post*
guarandam, substantialia
tantum mutari non possint.

16 *Reus post susceptionem*
Guaranda tenetur respon-
dere.



Ed an libellus ab
Actore reo oblat⁹
mutari possit? Et in primis
sciendum est, quod t̄ libel-
l⁹ in iure pro scriptura, quæ
actionem cōtinet; accipia-
tur. Vocato etenim in ius
reo, & comparente, actor
actionē suam libello com-
prehensam offerre atq; ede-
re tenetur, vt scilicet re⁹ de-
liberare possit, cedere, an se
se defendere debeat, & vt
cognita actione instruc-
tus veniat. 101. tit. ff. & Cod. de
edendo, & in aul. offertur. Cod. de litis
conuicta.

Qui libellus adeò est in
iudicijs necessarius, vt t̄ etiā 2
de consensu partium omit-
ti non possit: siquidem est
de processu, vt tradit Chili-
an König in suo processu
juris cap. 49. Et ideo in terris
Germaniæ, in omnibus fe-
rè iudiciorū subsellijs, ante
omnia libellus ab actore
proponi solet; qui t̄ mos, 3
etsi in Regno nullibi obser-
uetur, attamen in locum li-
belli propositio actionis suc-
cessit, vt potè, non re mu-
tata, sed modo & nomine.

Quamobrem quæ hic de
mutatiōe libelli dicuntur,
ea etiam de proposita actio-
ne intelligenda sunt. Rede-
undo itaq; ad propositam
quæstionē, dico, quod Iu-
re t̄ Ciuili licitum sit Acto- 4
ri libellum reo oblatū mu-
tare, per expressum textum in l. edita
3. in verbis: *Edita actio specie*
fa-

futura litis demonstrat; quā emendari, vel mutari licet, prout edicti perpetui monet auctoritas, vel ius reddentis decernit equitas. Cod. de edendo.

Vnde manifestò liquet, quod † non ipso iure (vt quidam ex Constitut. renouata, cuius in §. Si quis aliud. 35. Instit. de act. fit mentio, deducunt) sed auctoritate iudicis causa cognita hæc libelli emendatio permittatur. Vtrum autem tam ante quam post litem contestatam, hoc procedat, variè à DD. disputatur, vt in glossa d. legis edita, videre licet.

Communis tamen conclusio est, † quod libellus seu propositio actiōis emendari atq; declarari vsq; ad sententiam: per textum in l. in delictis 4. §. fin. ff. de noxalibus.

Mutari verò, & quoad substantialia corrigi, non nisi ante litem contestatā possit; si quidem (vt IC. Paulus in l. 23. ff. de iudicijs ait.)

non potest videri in iudiciū venisse id, quod post iudiciū acceptum accidisset.

Quod † & in Regno obseruari, praxis Curiae docet, cuius rei exempla cuius obuia esse possunt. Sed & iure Saxonum, † istam licentiam emendandi libelli post litem contestatam cohiberi, vel inde satis expressè colligi potest, quod reus statim, post oblationem libelli possit ab actore petere guarandam, qua præstita actionem suā amplius emendare non potest. vt est textus eiundem Iuris lib. 3. artic. 14. in verbis:

Contra quem agitur actione iniuriarum, primò varendam petat actionis, quoniam ante huiusmodi varendam præstationem, actor suam corrigendi actionem liberam habet facultatem, quam post huiusmodi præstationem non est habiturus

Et lib. 1. artic. 63. ibi:

Post hac reus petat actionis varendam, quæ ei est facienda. Licitè tamen potest quis actionem suam ante varendam præstationem in statum producere meliorem.

Dicitur autem varanda seu Guaranda (quæ est vox Saxonica) cautio, quam actor reo præstare tenetur, quod videlicet eum defendat, si ab alio eiusdem rei nomine cōueniatur. Neq; enim in hoc solum prodest reo, quod actor actionem mutare nō possit, sed etiam quod † teneatur reum defendere, nè eius rei nomine ab alio conueniatur, per express. textū in lib. 2. artic. 18. in verbis:

Qui coram iudicio causam inchoauerit, pro qua ipsum varendam præstare oportuit, si ea sic facta, postmodū alter superueniens causam apud iudicem proponat ean-

dem, & qui prior agere cepit, superuenientem iure per sententiam amouere non poterit, huic causam dimittere eum oportebit cum re-compensa sui dimidia, & præstando mulctam iudici, aut carere manu dextra, cū qua varendā promittebat.

Ex quibus verbis manifestò liquet, quod † varanda, 11 datā tantum manu dextra promitti; nō autem cautione firmari (vt quidam existimant) soleat, siquidem † 12 pœna non seruata guarandæ sit amissio manus dextra, cum qua promissio est facta, vt ibidem habetur.

Quod tamen valdè mirum videri possit, cur legislator istius juris in causis criminalibus, ob non seruata guarandam, duplicem & valdè inæqualem pœnā statuerit; vt potè, aut amissio-

dem

H

nem

nem manus, aut solutionē dimidij verigeldi. Cum nemo tam insipiens inueniri possit, qui non potius hanc exiguam pecuniam exoluere, quā tot cruciatus in amputatione manus pati malit. Qua in re quāuis mirē sese torqueant auctores istius juris, & maximē

Chilian König in suo processu juris. cap. 48. dicens, quod lex dura quidem sit, sed nihilominus seruari debeat, & non omnium ratio reddi possit: illud tamen is qui differentias Iuris Civilis & Saxonici compilauit, optimē meo iudicio distinxisse videtur. Vt, si nimirū causa, ob quam varanda praestita est, fuerit Civilis, quod tunc actor persoluat primò mulctam Iudici, deinde aduersario pānam 30. solidorum luat, & rem petitam amittat. Quod si causa fue-

rit criminalis, & actor guarandā praestitam violaue- rit, tunc pāna eius sit amputatio manus; ita tamen, si actione criminali pro pāna actum fuerit: secus, si ciuiler actio instituatur: nam eo casu solutione dimidij Verigeldi liberatur. Et hāc distinctionem *glossa etiam juris*

Municipalis probat, vt in artic. 115. videre est. Verum hae pānae in Regno non tam strictē obseruantur; quini mō & huiusmodi guarandae promissio plerunq; à partibus omitti solet, & nihilominus lite jam cōtestata, mutare propositionem actionis non licet: Nam hac in parte praxis Curiae Regalis magis juris Civilis dispositionem sequitur, quod non permittit, vt reus continuis libelli mutationib; praegrari debeat, vt supra dictum est. Sed & hoc obiter notā-

rit

dum

14 dum est, quod *mutatio libelli seu propositionis fiat varijs modis, vt potē, in forma, qualitate, & materia. Et forma quidem in libello tunc mutatur, quando libellus inordinate conceptus in ordinem redigitur; qualitas verò, cū ab actione vel à reo priore disceditur; exempli gratia; Si prius agā ciuiler, postea verò volo agere criminaliter, vel si propono contra reum tanquā peregrinum, deinde verò dico, esse Ciuem,*

vt notat glossa dicto. lib. 2. artic. 15.

Deniq; materia mutatur, quando plus vel minus peto, quam prius petij, vt potē, si pro viginti prius aliquem conueniebam, nunc autē peto ab eodem decem, & ē contra, vt in §. Sin autem plus intentione, Instit. de actionibus.

Verum tamen DD: juris 15 cōmuniter statuunt, quod *mutatio libelli seu propositionis fiat varijs modis, vt potē, in forma, qualitate, & materia.*

gua-

guaranda tūm temporis tantum infringatur, quando libellus mutatur in substantialibus, non autem quando in formalibus, vt habetur per Albertum Brun. Asten. in suo tract. de augmento & diminutione. in 3. principali conclusionē, post num. 4.

Quod in vsu & praxi strictius obseruari videm⁹, ita, vt actor post praestitam varandā vix vnum iota propositioni suae adijcere possit. *vt notat Chilian König d. loco.*

16 Sed & reus per susceptionē varandae jam censetur sese ad respondendū obligasse, & ideò neq; exceptionibus responsionē declarare: prout inter Rabrocki & Kupcowicz in Curia Regali decisum fuit Anno Nonagesimo nono, feria secūda post Dominicam Invocauit: neq; Actori iuramentum deferre potest, sed cogitur sine diffugijs quibusuis ad

H 2

libel-

libellum respondere.

per textum lib. 1. artic. 6.

OBSERVATIO, 14.
De satisfactionibus actoris
& rei.

SUMMARIA.

- 1 Cautio de lite proseguenda
& expensis refundendis ab
actore prestari debet.
- 2 Consuetudo quorundam
locorum satisfactiones abro-
gavit.
- 3 In Regno satis dationes
tam ex parte actoris, quam
ex parte rei habent locum.
- 4 Reus de parendo juri cau-
tionem prestare solet.
- 5 Possessor quis dicatur, &
quantum possidere opus sit.
- 6 Bona immobilia non pos-
sident, quomodo caueri
debeat.
- 7 Satisfacendi modus triplex
in jure assignatur.
- 8 Qualis satisfactio ab his
quibus reverentia debetur
accipienda sit.

Pignoribus an satisfdari
possit.

Locupletes fideiussores qui
dicantur.

Satisfactionū mo-
dus, quia alius an-
tiquitati placuit, alium no-
uitas per vsum amplexa est
ut inquit. imp. Instin. in pr. Instit.
de satisfdat. ideo omissis huius
juris antiqui observationibus,
jus novum & praxin foren-
sem prosegui, ex re magis
fore existimaui. Inprimis
itaque sciendum est, quod
jure & nouo actor ante, vel
post litem contra reum in
iudicio contestatam, cau-
tionē de lite usque ad finem
prosequenda, & de expen-
sis litis refundendis, si appa-
reat eum minus iuste litem
mouisse, prestare teneatur:
per expressum textum in auth. general.
Cod. de Episcop. & Clericis, ibi:

Et actis intervenientibus fi-

de-

deiussorem idoneum pericu-
lo competentis officij praestet,
quod usque ad finem litis per-
maneant, eamque vel per se,
vel per procuratorem exer-
ceat. Et si conuictus fuerit,
in iuste mouisse litem, expen-
sarum sumptuumque nomine
decimam partem quantita-
tis in libello comprehensa
pulsato restituat; Cui & si
concordare videatur Auth. li-
bellum C. de litis contestat. in his verbis.

Libellum verò non
alias actor dirigat, nisi prius
& in ipsum quem dicit
obnoxium, & in negotij
executorem exponat cautio-
nē, se scilicet vel intra duos
menses litem contestaturū,
vel omne damnum, ei qui
conuenitur, contingens, re-
stituturum in duplum, cau-
tione tamen non transcen-
dente triginta sex aureos:
attamen inter istas authen-
ticas (juxta glossae opinio-
nem

nem) hanc esse differentiā
existimarē; quod haec ante
libellū iudici datum, & de
inchoanda lite, illa verò post,
& de finienda causa loqua-
tur. Quibus suffragatur eti-
am jus Saxonum, ut videre est
in lib. 2. artic. 9. in verbis:

Iudex ab actore & reo cau-
tionem recipere debet, ut
juri se representet, & ipsi
suorum iurium in iudicem
confidebunt. Nonnullis tamen
in locis haec satisfactio
de usu & consuetudine non
seruatur, prout admonet,
gloss. in §. Sed hodie in verbis:
nullam satisfactionem instit.
de satisfdat. Et Mynsingerus,
ibidem in suis Scholijs in Instit.
exclamat, redarguendo ho-
minum, in conseruandis bo-
nis & honestis rebus negli-
gentiam, quod videlicet ni-
hil horum nūc in foro ser-
uetur. Quapropter & non
sine magna omnium com-
mendatione huiusmodi
satis

satisfactiones tam ex parte actoris, quam ex parte rei in Regno locū habere praxis eiusdem Curiae docet. Ita tamen, ut actor non nisi de damnis & litis expensis caueat, & hoc si nullam ostendere posset possessionem. Reus porro ꝛ saltem de parendo iuri cautionem præstare tenetur. per expressum textum in d. §. Sed hodie. Instit. de satisfact. ibi. Sed hodie hæc aliter observantur, siue enim quis in rem actione convenitur siue personali suo nomine, nullam satisfactionem pro litis aestimatione dare compellitur, sed pro sua tantum persona, quod in iudicio permaneat usq; ad terminum litis. quod itidem si bona immobilia possideat, ab eo extorqueri non debet, per textum in l. sciendum in pr. ff. qui satisfact. cogantur. Possessor autem is accipiendus est, ut in d. l. sci-

endum

endum habetur. qui in agro vel civitate rem soli possidet, aut ex asse, aut pro parte. Sed & qui vectigalem, id est emphiteuticum agrum possidet, possessor intelligitur, item qui solam proprietatem habet, possessor intelligendus est. Eum verò qui tantum usum fructum habet, possessorem non esse Ulpianus scripsit. Nam cum prædia pro prædibus sufficiant, in quorum possessionem mitti potest actor, si reus contumax fuerit, ut videre est tot. tit. ff. de bon. auth. iudic. possid. merito ab his alia cautio, præter quàm nuda repromissio exigì nō debet per expressum text. in §. Sed hodie, in verbis. vel nudam repromissionem Eccl. Instit. de satisfact.

Quantum verò opus sit possidere, ut quis pro idoneo possessore habeatur, gloss. in d. l. sciendum 15. in verbo.

com-

cōpelli, notat, ut potè, sufficere, si quis juxta quantitatem & æstimationem rei petita bona immobilia possideat. Iure autem Saxonū ad quantitatem vnius Werigeldi. Per textum eiusdem Iuris lib. 2. artic. 5. in verbis:

Qui tantum de proprietate, quantum precij summa sui constat werigeldi habet, is in ea jurisdictione, si contra eum actio iniuriarum movebitur, necessario nō ponat stipulantem, & ibi glossa luculentius tradit. Alioquin ꝛ is, à quo petitur cautio, si nulla habeat bona immobilia, fideiussores idoneos dare, vel in defectu horum, iuratoriæ cautioni committi, solet: quod multis exemplis probari potest prout inter Zalufzkowski Cōsulē Crac: & Simonem Simonowicz Ciuem Biecen Anno 91. tum & inter Bronovvski & VVitaliszewski Anno 96.

feria quinta post festum visitationis Beatæ Mariæ virginis, in eadem Curia sententiatum fuit. Quod certè etiam iuri communi maxime est consentaneum, per supra citatam auth. generalem C. de Episcop. & Clericis in verbis:

Aut si fideiussorem dare non valet, super iisdem iuratoriæ exponat cautionem, & tactis sacrosanctis Evangelijs adfirmet se fideiussorem dare non posse. Eccl. Quæ omnia clarius illustrat text.

in d. §. Sed hodie. Instit. de satisfact. ubi ꝛ triplex huius satisfactionis assignatur modus.

Aut enim (inquit textus) sua quis committitur promissioni cum iure jurando. Quod intellige, quando reus nulla possidet immobilia in illo territorio ubi cōvenitur, ut supra dictum est, neq; propter inopiam fortè potest inuenire fideiussores idoneos.

idoneos; tunc eo casu necessario cautioni juratoriae statur. *Vel nudam promissionem*: puta, bona immobilia, quae liti sufficiant, possidens, *Vel satisfactionem* (pro qualitate personae suae) dare compellitur.

Respicit Imper Justin: ad eos qui non habent bona immobilia, vel habent quidem, sed non sufficientia, Verum & in his habetur ratio personae, puta in dignitate, vel officio constitutae, item 7 *†* cui obsequium & reuerentiam debeamus, ut potest si pater aut parens in ius vocetur. Nam ab his etiam qualemcumque fideiussore praetor vult accipi, in secus facientem poena quinquaginta aureorum imposita, ut videre est in l. 1. & 6. ff. in ius vocat. 8 *ut caut.* Cum alias *†* satisfidetur vel datis pignoribus:

teste gloss. in l. 1. ff. qui satisfid. cog.

quod

quod etiam praxis quotidiana sequitur. Quamuis inter DD: juris (propter legem praetoriae satisfactionis 7. ff. de pretor. stipulat. ubi dicitur. quod praetoriae satisfactiones personas desiderant: *Et neque pignoribus quis, neque pecunie, vel auri, vel argenti dispositione in vicem satisfactionis fungi posset*) magna sit de eo controuersia.

Quod alij speciale esse in praetorijs satisfactionibus, quae non solum securitatis causa, sed etiam ob conueniendi facilitatem exigebantur: Alij vero de eo casu, quando utraque pars in pignora consentit, intelligunt: Vel fideiussoribus locupletibus & idoneis per d. l. 1. ff. in ius vocat. *ut caut.* Locupletes autem 9 & idonei non tantum ex facultatibus intelligi debent, sed etiam ex conueniendi facilitate, per textum in l. fideiussor.

2. Ad

2. statim in pr. Fideiussor in iudicio sistendi causa locuples videtur dari, non tantum ex facultatibus sed etiam ex conueniendi facilitate, ff. qui satisfid. cogantur, id est, qui non dicatur habere fori praescriptionem per text. express. in l. Si fideiussor. 7. in pr. ff. qui satisfid. cog.

OBSERVATIO, XV.

Vtrum accusans alium quem de crimine satisfidare teneatur; & an reus criminis fideiussoribus committi debeat?

SUMMARIA.

1. In criminalibus accusator ad poenam talionis sese inscribere *Et custodiae similitudinem subire* tenetur.

2. Accursij sententia, quod etiam sine inscriptione accusator subeat poenam talionis.

In-

Inscriptio non requiritur 3 ex Imp: Caroli Constitutione.

Usus obtinuit ut accusator 4 ad certam pecuniae summam se inscribat.

An reus criminis fideiussoribus committi debeat? 5

Hyppoliti de Marsilijs sententia de fideiussoribus in causa criminali. 6

Nemo est membrorum suorum dominus. 7

Contractus *Et delicta* aequiparantur. 8

Alius pro alio se vadem 9 dare potest.

Vesembecij distinctio inter personas honestas *Et* viles. 10

Pena acrior infligitur vilioribus, quam honestioribus 11

Capitalis poena non tantum mortem sed etiam exilium comprehendit 12

In criminibus atrocioribus 13

I

ne-

nemo fideiussoria cautioni comitti debet.



Superiori dependet etiā hęc quæstio. Vtrum accusans aliquem de crimine satisfacere teneatur? Et jure t quidem

ciuili, in causis criminalib9, accusator ad pœnam talionis se inscribere tenetur: per textum manifestum in l. pen. & ult. C. de accusat. ibi: *Sed quisquis ille est, qui crimen intendit, in iudicium veniat, nomen rei indicet, vinculum inscriptionis arripiat, custodiam similitudinem, (habita tamē dignitatis aestimatione) patietur.* Et. Quanquam gloss.

in l. 2. verbo periculi C. eodem, huic admodum reclamet, ex ea potissimum ratione, quod t etiā sine inscriptione, accusator non probans suam intentionem, subeat eandem pœnam: per l. 1. ff.

de

de ad uoc. diuers. iudic. & l. 1. §. idem. Dimus ff. de testibus. Nam hoc inde elici non potest, vt non sit necessaria inscriptio, quinimō præsумitur accusator legitime processisse in causa si se inscribat. Imper. verò Caroli t noua hac de re extat Constitutio, Anni videlicet, 1530. & 1521. quæ talem inscriptionem non requirit, sed vt acusator vnā cum inculpato in vinculis tantisper detineatur, donec causa examini subijciatur, quod optimē cōgruit, tam cum textu juris Ciuilis, in d. l. fin. C. de accusatio.

quā etiam cum jure Sax: in lib. 1. art. 61. ibi: *Qui fideiussorem habere non poterit, nec ibidem habet hereditatē, illum iudiciaria potestas reseruet, si aliquem criminaliter accusat, vel ipse accusetur.* Verum t consuetudo in quibusdā locis obtinu-

4

it

it, quod accusator ad certam pecuniæ summā se obstringere soleat, quæ à reo nominari quidem, sed à iudice taxari debet. teste Chiliano Konig in suo processu judi. Cap. 47. in. fin. Porro in hac materia criminali admodū dubia oritur quæstio. An t etiam reus criminis alicuius fideiussorib9 committi debeat? Et quamuis pro parte affirmatiua textus juris Ciuilis expressi militent, vt potē in l. 2. in pr. l. 3. & 4. ff. de custodia & exhib. reor. & in l. 3. §. 7. in verbis: *vel sub fideiussoribus* ff. de bon. eor. qui mort. sibi consui. Nec non textus juris Canonici in Cap. si clericos 15. ext. de sen. ten. excom. in 6. in verbis: *Eosdem quoque clericos si de parendo juri tibi fideiussoria dederint cautionē, detinere nō debes.* Et in Cap. cum homo 23 quæst. 5. ibi: *Et aliquando, qui causa mortis fuit, potius in culpa est, quā ille, qui occidit*

cidit; veluti, si quispiam decipiat fideiussorem suum, atq; ille pro isto legitimū supplicium luat. Vnde liquido constat, fideiussionem etiam in causa criminali capitis locum habere; attamen interpretes iuris, alij aliter de hac quæstione sentire videntur. Et quidē Hyppol. à Marsilijs in suo tract. de fideiussorib9 num. 210. distinguendum putat. Vtrum t videlicet reus criminis pœna corporali, an verò pœna pecuniaria, afficiendus sit, vt posteriori casu fideiussio locum habeat; non item priori. Ratio est quia nemo possit se obligare t ad pœnam corporalem cum non sit domin9 suorū membrorum. l. liber homo. 13. in pr. ff. ad l. Aquil. Quæ ratio nō mihi videtur vique adeo sufficiens, Si enim delinquēdo potest quis sese ob-

I 2.

liga-

ligare ad pñam corporalem; mirum est, cur nō etiam promittendo; siquidē
 8 *†* contractus & delicta parificantur, in l. omnem. ff. de iudicijs & auth. vt omnes obed. iudic. §. hac considerantes. Præterea, si is qui suscipit in se custodiam carceris capite punitur, vt in l. fin. §. de custod. reor. & sic propter factum alienum, nullū est dubiū, quod multo magis ex cōuentione sua possit quis obligari ad pñam corporalem. Nec desunt eius rei exempla, sed breuitatis studio vnum ex multis delibare placet, illud nimirū, quod *†* Valer. Max. lib. 4. cap. 7. de Damone & Pijthia Pijthagoricæ disciplinæ studiosis recēset, quorum alter pro altero in causa capitali vadem se dare nō dubitauit. Huius ferē simile refert etiam Petrus Rojsius in sua decisione Lith-

vanica

vanica i. v. de quodam rustico Lithuano. Vesebecius verò in tit. ff. de custod. & exhib. reor. aliter distinguit, nimirum *†* inter personas in dignitate constitutas, & honestas, atq; amplissimas facultates habentes; & personas viles, quas nequaquā fideiussorib; in crimine capitali committendas esse putat, sed in vinculis detinendas. Quod, qua ratione verum esse possit, nō satis constat, nisi quod fortē pñam *†* acrior hominib; inferioribus infligatur, quā honestioribus, iuxta l. ult. c. quæ res vendi non poss. & ibi. gloss. quod tamen locum habet in criminibus, leuioribus, in quibus pñam capitis non irrogatur. Nam in his æquē pauper vt diues; vilis, vt in dignitate constitutus, punitur, propter generalia iura, quæ de publicis judi-

judicijs sunt scripta. Ego verò vtriusq; Interpretis sententiā hac distinctione optimē temperari posse existimo: vt scilicet, si commissi criminis pñam sit capitis, nemo committatur fideiussoriae cautioni. propter allegata iura. Si verò alia pñam capitalis, puta relegatio aut deporatio, eo casu personā honestam, & in dignitate constitutam, fideiussoribus committi posse dixerim. Nam in hoc casu fideiussor ad pñam capitalem obligatus, (capitalis *†* autē pñam appellatione non tantū mors, sed etiam exilium, ignis atq; aquæ interdictio continetur, iux. l. 2. ff. de public. iudic.) si reus fallat, poterit multari magna pecuniæ summa, iuxta arbitrium iudicis, nisi (vt fieri solet) certam ipse promiserit. per textum in l. si quis 4. in verbis: pñam pecuniaria plectitur.

ff. de custod. & exhib. reor.

Et reg ipse nihilominus pñam infamiae notatur, quia eo ipso videtur delictum confiteri: arg. l. in eos 13. ff. de custod. & exhib. reor. Id tamē aliter se habet in vilib; personis, quæ aut non facillē fideiussorē inuenire possūt, nisi fortē similē sibi, qui tanta pñam pecuniaria mulctari nō possit: aut etiā, quia nota infamiae in huiusmodi personis parū attenditur, cum iuxta vulgatum dictum, Nudo nihil amplius detrahi possit; sic qui jam ante vilis & inhonestus habetur, amplius de honestari nō potest. In *†* criminibus porò atrocioribus, ex quibus pñam capitis irrogatur, vt potē homicidio, adulterio, crimine læstæ maiestatis, & alijs, par vtriusq; cōditionis hominum est ratio, vt supra docui. Nec obstat, quod qui-

quidam VVegrzynek Ci-
uis Crac: nactus cuiusdam
Lochocki inculpatus & in
vinculis detentus ex decreto
Sac: R: Mis: Anno 1591.
lato, cautioni fideiussoriae
commisus fuerit. Hoc ete-
nim casu accusator istius
criminis suam intentionem
probare destiterat. Vnde si-
cut actore non probante re-
us absoluitur, ita accusatore
cessante, res simpliciter ab-
soluti debet. per expressum textum
in l. qui accusare. 4. C. de edendo.
Et ne scelera manerent im-
punita, recte meo quidem
iudicio, etiam haec cautio in
superabundanti ab inculpa-
to exacta fuit, ut scilicet ac-
cusatore aliquo existente
inculpatus denuo in iudi-
cio sese sistere teneatur.

OBSERVATIO XVI.

Vtr

Vtrum fideiussor non
prius conveniri debeat, quam
excutiatur debitor
principalis.

SUMMARIA.

Excussio debitoris quid di- 1
catur.

Fideiussor habet beneficiū 2
excussionis.

Excussionis beneficiū 3
non competit fideiussori,
quando debitor principalis
absens est.

Tempus deducendi princi- 4
palem datur fideiussori.

Fideiussor renunciāns be- 5
neficio excussionis, & quan-
do constat notorie, debitorem
soluendo non esse, hoc bene-
ficio amplius uti non debet.

Iuris Sax: de fideiussore 6
conveniēdo dispositio.

Praxis Curiae Regalis. 7

Leges Codicis potestate re- 8
linquunt creditori, ut omisso
reo possit convenire fideius-
sorem. Le.

9 Leges priores tolluntur per
posteriores.

10 Fideiussor solvere promit-
tens id quod a debitore debe-
tur, non habet beneficiū
excussionis.

11 Cautela in fideiussione ob-
servanda.



Prima quaestio &
frequenter in Iu-
dicijs versata occurrit:
Vtrum fideiussor non prius
conveniri debeat, quam ex-
cutiatur debitor, principa-
lis, id est, quam bona atque
res principalis debitoris, ad
ungulam usque, vel (ut DD:
iuris tradunt) ad sacculum &
peram, per Iudicem inqui-
rantur & discutiantur? Et
quamvis jure Civili genera-
liter loquendo, quilibet fidei-
ussor intercedens pro alio,
habeat beneficiū excus-
sionis, prout id in auth. de fideiussor.
coll. 1. tit. 4. Nouel. Constit. 4. Cap. 1.
his

his verbis continetur. Si quis igitur
crediderit, & fideiussorem,
aut mandatorem, aut spon-
sorem, acceperis: is non pri-
mum aduersus mandatorem
aut fideiussorem aut sponso-
rem accedat; neque negligens
debitoris intercessoribus mo-
lestus sit: sed veniat primus
ad eum, qui aurum accepit,
debitumque contraxit: & si
quidem inde receperit, ab al-
ijs abstineat. quid enim ei
in extraneis erit, a debitore
completo? Si vero non va-
luerit a debitore recipere,
aut in partem, aut in totum:
secundum quod ab eo non
potuerit recipere, secundum
hoc ad fideiussorem, aut spon-
sorem, aut mandatorem ve-
niat, & ab illo quod reliqu-
um est sumat. Hoc tamen
fallit in multis casibus velu-
ti quando f. principalis de-
bitore est absens, a Civitate,
seu iurisdictione iudicis, fidei-
us-

jussor verò est præsens, Nā tunc (per expressa verba eiusdem *auth. de fideiussor.*) fideiussori nō datur beneficiū excussionis sed potest conveniri prius quā debitor principalis, 4 ita tamen, & ut præsens iudex det tempus intercessori volenti principalem deducere: quatenus ille prius sustineat conventionem; & sic ipse in ultimum subsidium servetur. Si verò tempus in hoc indultū excesserit, (cōvenit namq; etiam tempus definire judicantem) tunc fideiussor aut mādator, aut sponzor exequatur litem, & debitum exigatur contra eum pro quo fideiussit. *Et. d. auth. de fideiussorib. Cap. 1.*

5 Proinde & si ipse fideiussor in contractu renunciavit huic beneficio; vel evidenter & notoriè constat, quod principalis debitor soluendo non sit; poterit con-

conueniri nō excusso principali debitore, nec eo convento aut requisito, secundum DD, quos præclare ad hoc citat Hippolitus à Marsilijs in tract. *de fideiuss. num. 7.* qui etiam plures ab hac Regula generali exceptiones summa industria collegit. Hūc diligens lector in practica istius materiæ non inutiliter consulere poterit. Sed & ius Saxonum hac in re concordat cum iure Ciuili, ut videre est, in gloss. *ciuidæ juris lib. 1. artic. 6. in verbis: Sciendum quod fideiussor molestari non debet, quandiu principalis inuentus est. Et in gloss. lib. 3. art. 39. vers. qui soluendo non est copiose tractatur.*

Neq; & aliam Curia Regalis praxin semper fuisse, iudicio est decisū, inter Magnificū Raphaelē à Leszno Castellānū Sremen: actorem, & Albertum Cupri-

fa-

fabrum Ciuem Calissien: citatum, Anno 1593. feria tertia post festum S. Dorotheæ, facta. Nec quicquam & supradictis obstant leges, Codicis, ut potè, *l. non rectè, 4. & l. iure s. & similes, tit. de fideiussor* quæ expressè creditori potestatem relinquūt, ut omisso reo possit convenire fideiussorem. Omnes enim illæ leges, per dictā *authent. de fideiussor.* corriguntur.

9 Neq; & nouum est, priores leges tolli posterioribus, per text. in *l. 26. & seq. ff. de legibus.* Vel etiam de eo casu, quando videlicet quis soluere id, quod ab alio debetur, promittit, intelligi possunt.

10 Eo & enim casu is qui promittit soluere, quodammodo cōstituit se principalem debitorem, & videtur innovare priorem contractum; & ideo beneficiū excussionis instar aliorum fideiussorum

rum non habet, sed conuenitur tanquam principalis in solidum, teste gloss. in *auth. de fideiussorib. §. si quis igitur, in verbis, fideiussorem.* Diligenter & itaq; 11 in hoc contractu inspiciendum est, vtrum fideiussor accedat obligatiōi, maioris videlicet securitatis causa, an verò simul cum debitore se obliget, & animo nouandi promittat solutionem.

OBSERVATIO XVII.

Obligatio fideiussoria vtrum transeat ad hæredes defuncti?

SUMMARIA.

Fideiussoris hæres ex fideiussione obligatur. 1

Fideiussor locū rei obtinet. 2

Limitatio dicti de obligatione hæredis. 3

Obligatio fideiussoria, vel est dandi, vel faciendi, vel mixta. K Ob-

5 *Obligatio facti qualis esse debeat, ut transeat ad heredes.*

6 *Interpretatio textus juris Saxonici de heredis fideiussoria obligatione.*

7 *Praxis Curia Regalis.*



Ed an obligatio huiusmodi fideiussoria, transeat etiam ad heredes defuncti, quæri commodè potest? Affirmatiuâ partem textus juris Ciuilis manifestâ red-
dūt: In primis + verò textus expressus in §. fideiussor. Instit. de fideiussor. sic habet. *Fideiussor non tantum ipse obligatur, sed etiam heredem relinquit obligatum, propterea quod + fideiussor locū rei obtineat, ut in l. 4. §. fin. ff. eodem de fideiuss. dicitur.* Sicut ergo principalis debitoris heredes, eo defuncto tenentur; ita etiā fideiussoris heredes eo mor-
tuo

tuo, obligati remanent. Quod item probat textus in l. fideiussoris 24. C. de fideiussor. his verbis. *Fideiussoris quidem heres exemplo rei principalis tenetur. Sed si idē utrisq; succedat, intercessionis obligatione finita, velut principalis tantum debitoris heres conueniri potest.* Id + tamē non de quauis fideiussione sed tantum de illa, quæ sit ex contractu, intelligendum est. Nec + interest siue sit obligatio dandi, siue faciendi, vel mixta, per clarum textum in l. veteris, 23. C. de contra. & committen. stipul. cuius is est tenor. *Veteris juris altercationes decidentis generaliter sancimus, omnem stipulationem siue in dando, siue in faciendo, siue mixta ex dando & faciendo inueniatur, & ad heredes, & contra heredes transmitti; siue specialis heredum mentio fiat si-*

siue non. Et. Dummodo + non tale sit factum, quod personæ promittētis cohareat, & quod per alium impleri nequaquam possit. Nam tūc fideiussoris heredes non teneri, communiter DD. in d. l. veteris, tradunt. Iuxta + quam distinctione textus juris Saxonici lib. 1. artic. 9. (qui contrariū innuere videtur his verbis: *Filius etiā resignatiōem promittētis, nisi ipsemet stipulatus fuerit, aut fideiussores super hoc dederit, adimplere non tenetur.* Et textus Iuris Municipalis artic. 118.) accipiendus est. Proinde + in Curia etiā Regali inter Partacz quorūdam Ovvieszkow plenipotentem, & Ioannem Badowski consulem Ciuitatis Warsauien. Anno 1591. fideiussionem extendi ad heredes, ex ea nimirum ratione, quod actor vigore fi-
de-

de iussoriae obligationis actionem in rem, non autem in personā dirigere maluerit, pronunciatum fuit.

OBSERVATIO, XVIII.

De exceptionibus, & an peremptoria etiam in termino executionis opponi possit?

SUMMARIA.

Exceptionum diuisio. 1

Exceptiones merè dilatoria quando habeant locum. 2

Exceptiones dilatoria quādo opponi debeant. 3

Exceptiones dilatoria seu declinatoria qua dicantur. 4

Declinatoria quando opponi debeant. 5

Peremptoria exceptiones qua dicantur. 6

An peremptoria exceptio in executione opponi possit. 7

Peremptoria exceptiones in termino appellationis re-

te opponuntur, quod in dilatorijs secus est.

9 *DD: juris communis opinio, quod peremptoria etiam in executione obijci possint*

10 *Exceptio compensatoris etiam in executione locus est.*

11 *Compensatio vim habet solutionis.*

12 *Exceptio qua non impugnatur sententiam, potest opponi in executione rei indicata.*

13 *Accursus septem casus, quibz peremptoria exceptiones post sententiam obijci possunt, recenset.*



Quoniam verò de exceptionibus multa passim in iure sunt posita, & diversarum species à DD: juris comminiscuntur; ideo omissis alijs in principaliores tantum (quas etiam glossa Iuris

Saxo-

Saxonici lib. 3. artic. 22. tangit) inquirere huius operis ratio suadet. Exceptiones itaq; aliae sunt dilatoriae, quae actionem in aliud tempus differunt, & sunt sub duplici differetia; ut, merè dilatoriae, quae habent locum in solutione, ut potè si fecisti pactum de non petendo usq; ad certum tempus, si ante petis, habet debitor exceptionem, ut in l. 3. §. 1. ff. de except. Item in dote, quae in pecunia consistit, l. vi. §. exactio. Cod. de rei vxor. actione. Has etiam quamvis in initio litis opponendas, & post litem contestatam fundata videlicet jam intentione actoris, probandas esse textus in l. exceptionem, 19. Cod. de probat. testetur; attamen Fulgos. & Iason idem esse iudicium de dilatorijs, sicut de peremptorijs, in d. l. 1. Cod. de juris et facti ignor. tradunt: Aut

di-

dilatoriae quae & declinatoriae iudicii dicuntur, in gloss. d. l. 3. ff. de except. idq; fit multifariam, ut potè ratione, ludicis, Actoris, rei, Syndici, Procuratoris, Rescripti, loci, temporis, libelli, fori, causae, quarum usum in praxi quotidie videmus. Quae

5 et non solum proponi, sed etiam probari ante litem contestatam debent, Neq; enim possunt reddere iudicium nullum, postquam fundatum est, secundum Baldum

6 in d. l. exceptionem num. 3. Aliae et sunt peremptoriae, quae rem de qua agitur perimunt, de quibus in §. appellantur Instit. de except. agitur. Sed & istae quintupliciter distingui solent, ut sunt personae, obligationis, iudicii, pænae, & accusationis, quas Petrus Rebuff. supremæ Curiae Parisiensis Aduocatus satis doctè col-

7 legit. Sed et an huiusmodi

di peremptoriae exceptiones etiam in termino executionis rei iudicatae opponi possint, non ita pridem in iudicio DDm: Assessorum Curiae Regalis quaesitum fuit. Qua in re, quamvis nonnihil difficultatis subesse videatur, idq; propter tam claros in contrarium textus, ut potè in l. peremptorias 2. Cod. sentent. rescindi non posse, cuius est tenor. Peremptorias exceptiones omissas in initio, antequam sententia feratur, opponi posse perpetuum edictum manifeste declarat. Quod si aliter actum fuerit, in integrum restitutio permittitur. Et in l. prescriptionem 8. Cod. de except. & prescription. in verbis:

Prescriptionem peremptoriam, quam ante contestari sufficit omissam, priusquam sententia feratur, obycere quandocunq; licet. Vnde

haud obscure colligi potest quod

quod latâ sententiâ definiti-
uâ, exceptio peremptoria
non opponatur, nisi fortè
causa adhuc pendeat in ap-
8 pellatione. Nam † & in ter-
mino prosequendæ appella-
tiōis adhuc opponi potest,
per expressum textum in l. per hanc 4.
Cod. de temp. & reparat. appellat.

quod secus est in dilatorijs
exceptionibus, per textum in l.
ita demum 13. ibi: *Si, cum primū
litem contestaveris, non est
tibi eo nomine opposita præ-
scriptio militiæ: quod nec,
cum appellatio agitur, tibi
obijci potest.* Cod. de procurat.

9 Verum tamen † potior
pars DDm: juris in hanc
sententiam inclinare vi-
detur, ut scilicet huiusmodi
exceptio etiam in executio-
ne opponi possit: Nec ob-
stant supra allegati textus;
Si quidem hoc verum est in
his exceptionibus perem-
ptorijs, quæ sententiæ aduer-

san-

lantur & eam oppugnant;
Secus est in his, quæ eam
non oppugnant, neq; eam
iniquitatis aut iniustitiæ
arguunt, sed contra actionē
opponuntur, & executio-
nem respiciūt, qualis est de
solutiōe facta. Nam in hoc
casu, non dico malè esse ju-
dicatum, sed executionem
indebitè fieri, solutione jam
facta, allego; quod etiam in
executione locum habet.
per expressos ibidem textus juris.

Et primo quidem in l. ex di-
uerso. 17. §. fin. ff. solus. matrimonio.
in verbis. *Si in iudicio dotis
iudex ignorantia juris lapsus
condemnaverit maritum
in solidum. Neratius, Sabinus,
doli exceptione cum
uti oportere aiunt, eaq; tu-
tum fore.* Et in l. Nessenius Appoli-
naris. 41. §. fin. in verbis: *In solidū
condemnatus donator actio-
ne iudicati, nisi in quantum
facere potest, non tenetur*
be-

Beneficio constitutionis.

10 ff. de re iudic. Hinc † fit quod
etiam exceptio compensa-
tionis, quando debitū est
liquidum, post sententiam,
in executiōe opponi possit,
per expressum textum in l. ex causa ibi.

*Eum verò qui iudicati con-
uenitur, compensationem
pecunie sibi debite implora-
re posse nemini dubium est.*
Cod. de Cōpensat.

Ratio est,
quia compensatio non im-
pugnat sententiam, sed sal-
tem executionem impedit,
ne bis idem exigatur, quod
bona fides non admittit,
ut in l. bona fides ff. de reg. juris.

11 Compensatio † etenim ha-
bet vim solutionis, per textū in
l. si debitor. ff. qui pot. in pign. hab. ibi:
*Nihil interest soluerit an
compensauerit.* Cum itaq;

12 ex his † liquidò cōstet, quod
exceptio, quæ non impu-
gnat sententiā possit oppo-
nietiam in executione eius;

re-

rectè in iudicio DDm: Af-
fessorum, in causa cuiusdā
Ogonek cum Raciborski,
Anno 1599 feria secunda
intra Octavas Sacratissimi
Corporis Christi, dilatio ad
producendum apocham
(quam vulgo vocant quitā-
tiam) solutionis factæ, in
termino executiōis concessa
fuit. Porro Accursius † 13
septem etiā alios casus po-
nit, quibus peremptoriæ
exceptiones post sententiā
opponi possint, ut videre est in l.
1. Cod. de juris & facti igno. in verbo.
vti.

OBSERVATIO, XIX.

De dilationibus, & an
tam actori, quàm reo con-
cedi debeant?

SUMMARIA.

*Dilatio est temporis, quo
aliquid fieri debuit proro-
gatio.*

Di-

- 2 *Dilationum diuisio.*
- 3 *Dilationes in causis Civilibus & criminalibus locum habent.*
- 4 *In criminalibus dilationes causa cognita dari debet.*
- 5 *In Civilibus, an tam actori quam reo concedi debeant?*
- 6 *Conclusio, quod etiam actori dari possint.*
- 7 *Expressa nocent, non expressa non nocent.*
- 8 *In Consistorio Principis dilationes dari non debent.*
- 9 *Dilationis tempus à Iudice quomodo moderari debeat.*
- 10 *Praxis Curie in assignando tempore dilationis probationis dispositione juris Sax. sequitur.*
- 11 *Tempus à lege statutum, an per Iudicem minui vel prorogari possit.*
- 12 *In causis criminalibus, in quibus pena sanguinis non irrogatur, quomodo dilationes dari debeant.* In

IN omnibus iudicijs actoris petitionem, sequi solet rei conuenti responsio, atq; ita fit lris contestatio, nisi aliqua exceptio, vel dilatio ꝑ ob quam tempus, quo iudicium fieri debuit, prorogatur, interueniat. Dilationes ꝑ tamen huiusmodi solent fieri, aut generales, omnium videlicet iudiciorum & omnium causarum (quas in Curia Limitationes vocamus) aut saltem plerorumq;, vt potè feriarum causa, quarum etsi variae apud veteres fuerint appellationes; jure tamen Iustiniano triplices tantum recensentur, vt videre est tot. tit. ff. & Cod. de feriis. Aut particulares, quae in singulis causis per se spectantur, & ad petitionem partis cõcedi solent per. text. in l. 1. & 4. Cod. de dilat.

Quod ꝑ autem in causa cri-

criminali tam actori quam reo permittantur, nullum est dubium siquidem in l. vi. ff. de feriis & dilat. expressè hoc ipsum traditur his verbis. *In Capitalibus autem reo tres dilationes, accusatori dua dari possunt, Sed utrinq; causa cognita: Iudicium enim* (vt inquit Imper. Iustina. in l. nouerint 2. Cod. vt intra certum tempus crim. questio terminetur.) *debet esse diligentia, vt si nulla rationalis à reo vel accusatore dilatio postuletur, urgeant talium causarum notione non expectatis moris.* Hinc ꝑ itaq; manifestè colligi potest, quod non promiscuè sed certis & legitimis ex causis dilationes istae in criminalibus concedi debeant; vt potè, si accusator, vel reprobationum causa dilatio nem à Iudice sibi cõcedi petat, veluti ad proferenda testimonia, quae sunt in alia

pro- L cau-

provincia, vel penes absentem per text. in l. 1. in pr. ff. de Iudicijs, vel ad producendos & examinandos testes super crimine obiecto, cuiusmodi causa in Curia Anno 1591. inter Reginam Konopczijna, & Iohannem Gora Confl. & Syndicum Ciuitatis Crac: occasione cuiusdam cadis agitata fuit, vbi sententiam Iudicij Civilis Crac: ob denegatam ad producendos testes dilationem jure castatam & retractatam esse reperi. Sed an ꝑ etiam in Civilibus tam actori quam reo promiscuè cõcedi debeant, maior est dubitatio? Et quod reo etiam in his semel tantum dilatio concedi soleat, expressè liquet ex textu d. l. ult. ff. de feriis & dilat. in verbis. *In pecuniarijs causis omnis dilatio singulis causis plus semel tribui non potest.* Sed hoc intelligendum est, sine

causæ cognitione. Nam & secundò eam dari causâ videlicet cognitâ, text. in l. oratione 7. ibi: *Sed utilitatis litigantium gratia, causâ cognitâ, Et iterum dilatio, tam ex eadem, quàm ex alia provincia, secundum moderamen locorum impertiri solet ff. de ferys & dilat. testatur.*

Quod an ad actorem etiâ produci possit, ambiguum est, siquidem textus supra allegati indefinite loquuntur; & regula juris est, Quod actor semper debeat esse instructus. per text. in l. 2. Cod. de dilat. Iuxta quod in Curia quoq; Regni, in causa Petri Luthomirski, cont. Thomâ Rogulski Anno 1591, feria secunda post dominicâ Exaudi iudicatû fuisse liquet. Verumtamen ¶ quia dilationes plerumq; dantur probationum causa, ut in l. 1. in pr. ff. de iudicijs, & in l. argentariû. ff. eod. habetur. probatio autē sem-

per actori incumbit, per expressum textum in l. qui accusare Cod. de edendo. tûm quod speciali lege cautum sit, ut eo tantum casu dilatio actori nō competat, quando ex Rescripto Principis reum traxerit ad Iudicem extraordinarium, per text. d. l. 2. Cod. de dilationibus. Vnde consequens est, ut in alijs casibus non expressis competat, siquidem juxta vulgatam Regulam expressa ¶ nocent, non expressa nō nocent, per text. in l. nonnunq. ff. de Conditio. &c. Sed & æquitas ipsa, quæ ex varijs causarû circumstantijs oriri potest, etiam actori non debere denegari huiusmodi dilationem suadet, ut notat speculator tit. de dilat. num. 26. In ¶ consistorio verò Principis non solum actori sed etiam reo, dilationes dari non debent. per text. in l. cum à nobis Cod. de dilat. Neq; enim (ut in l. 1. Cod. de reo

ut. habetur.) ad cognitionem Principis mittitur aliquid, quod plena instructione indigeat. Dilatio autē probandi causâ concessa, ita moderari debet, ut semper distantia locorum ex quibus testimonia proferenda sunt in consideratione habeatur per expressum textum in l. 1. Cod. de dilat. in verbis. *Quod hac ratioe arbitramur esse moderandû, ut, si ex ea provincia, ubi lis agitur, vel persona, vel instrumenta poscantur; non amplius quàm tres menses indulgeantur. Si verò ex continentibus provincijs, sex menses custodiri, Iustitia est. In transmarina autē dilatione novem menses computari oportebit.* Porro ¶ praxis Curia dispositionem iuris Saxonici hac in re sequi maluit, quo jure, ad producenda quævis testimonia spacium tantum sex septi-

manarum assignari solet, per clarû text. eiusd. iuris lib. 1. art. 62. in verbis: *Testes nominati per sex septimanarum tempora, vel in continenti, si voluerit producatur.* Quamvis ¶ etiam hoc jure, consideratâ magnâ distantia locorum tempus à lege statutum prorogari, posse, haud absurdè dixerim. Nam & ex glossa eiusdem iuris lib. 1. artic. 62. haud difficulter id colligi potest. Et comuniter DD. in l. 2. ff. de re de iudic. concludunt, quod Iudex tempus à lege statutum possit abbreviare vel prorogare. Multa siquidem in legibus constituuntur, non ut urgente aliqua necessitate, aliter se habere non possint; sed ut certum sit aliquod jus à quo temerè & sine iusta causa recedere non liceat. Sicut & appellanti à lege annus ad proseguendâ appellatiōem præ-

stituitur; illud nihilominus
tempus ex iusta causa po-
terit diminui vel augeri,

*vi patet. ex Capit. oblato vers. Licet
ext. de appellat. Quod etiā in
Camera Imperiali receptū
esse notat Andræ Geil. lib. 1.
pract. obseruat: obser. 91. num. 13.*

Et Chilian konig in sua
pract. Cap. 40. num. 2. & 3.

- 12 Deniq; ꝑ quod à DD:
juris anxie admodū quæri
solet. Vtrum videlicet in
causis criminalibus, in qui-
bus pæna sanguinis non ir-
rogatur, dilationes ita dari
debeant, sicut in Ciuilibus;
an verò sicut in capitalibus?
arbitrio & cognitioni judi-
cis relinquendum putarem.
Quamuis alij existiment de
jure tales dari vt in Ciuili-
bus. Decõsuetudine verò,
vt in Capitalibus, vt notat
Lanfrac. in sua praxi Cap. 2.
num. 3.

OBSERVATIO, XX.

De probationibus, &
an duo testes ad probandū
sufficiant.

SVMARIA.

- Probationes, facti sunt.* 1
Quæ probari non possunt, 2
pro non gestis habentur.
Diuisio probationum. 3
Plena probatio qua dicatur, 4
& quomodo fiat?
Semiplena probatio quid sit? 5
An duo testes ad proban- 6
dum sufficiant?
In ore duorum vel trium 7
constitit omne verbum.
Iure Ciuili duo testes ple-
nè probant.
Numerus testium supplere 9
poteest quod deficit in testib.
In causis criminalibus duo 10
testes sufficiunt.
Ius Sax. in criminalibus 11
septem testes requirit.

OB

Pra-

- 12 *Praxis Curie dispositionē
juris Sax. sequitur.*

- 1 **P**robationes ꝑ
quia facti sunt, et
si non videantur
ad ius spectare, in eo tamen
modus & forma probatio-
num constituta sunt, qua-
rum in foro & iudicijs ma-
ximè & frequentissimè est
2 vsus, aded, vt ꝑ in ijs tota
vis causæ consistat, & quæ
probari ostendiq; nequeāt,
pro non gestis habeantur,
per textum in l. in lege fundi 77. ff. de
cont. empt. Sunt ꝑ autem pro-
3 bationes (omissis philoso-
phorum distinctionibus)
secundū Interpp. juris sen-
tentiam: Aut plenæ, quæ ꝑ
plenam, hoc est, tantam fi-
dem iudici faciunt, quanta
ad finiendam controuersia
sufficiens esse videtur; quod
fieri solet vel per testes, vel
per instrumenta publica,

vt patet ex l. in exercendis 15. Cod. de
fide instrum. Nam hæc duo in
dubiæ probatiōis vim ob-
tinent, per textū in l. emancipatione
11. Cod. de fide instrument. Aut ꝑ se-
miplenæ, quæ non tantam
fidem faciunt, sed opinionē
quandam inducunt, quod
fit, quando vnico teste ido-
neo & habili, fama non in-
constanti, literis priuatis,
& confessione, aliquid pro-
batur, prout DD: & gloss. in l.
admonendi Cod. de iureiur. tradunt.

His præmissis, nō inelegans
occurrit quæstio. An ꝑ duo 6
testes ad probandum suffi-
ciunt, vel plures requiran-
tur? Et quod iure Canoni-
co duo testes ad probandū
sufficiant manifestè liquet
ex cap. in omni negotio, de testibus.
Cum & sacra scriptura do-
ceat. In ꝑ ore duorum vel 7
trium consistere omne ver-
bum, Deut. Cap. 19. Iure autē
Ciuili quamuis ad plenè
pro-

vi

probandū pluralitatem testiū requiri, tam ex his quæ in l. 1. §. 2. in verbis: *Quamquam quibusdā legibus amplissimus numerus testium definitus sit: tamen ex Constitutionibus principum hac licentia ad sufficientem numerum testium coarctatur; ut iudices moderentur, & cum solū numerum testiū, quem necessarium esse putaverint, evocari patiātur: ne effrenata potestate ad vexādos homines, superflua multitudo testium protrahatur.* ff. de testibus dicuntur, quā etiam ex illis, quæ passim in jure de septem vel quinque testibus tradi solent; colligi possit: attamen verius est, etiā hoc jure duos testes inducere plenā probationem. per textum in l. vbi. 12. his verbis: *Vbi numerus testium non adyctur, etiā duo sufficient, pluralis enim elocutio, duo-*

rum numero contenta est. ff. de testibus. Nec obstant de pluralitate testium supra allegata, siquidē regulariter sufficiūt duo testes ad probandum; nisi certus aliquis numerus super actu aliquo specialiter requiratur, ut in testamentis codicillis, donationib9 causa mortis &c. Prout nec illud multū facit quod Iudex necessariū numerum testium admittere debeat d. l. 1. Licet enim hoc aliquando cōtingat, ut plures testes inducantur; attamen si in testimonio perferendo duo tantum concordēs sint, probatio plena & perfecta dicenda est. Numerus enim testium sup-
9
plere solet, quod deficit in duobus testibus, ut gloss. in l. 3. §. eiusdem quoq; in verbo numerus ff. de testibus tradit.

Proinde DD: juris
10
communiter etiam in cau-

rum

lis

sis criminalibus hanc probationem plenā & perfectā esse tradunt, Bart. in d. l. §. non autem in fin. ff. de bonorū poss. secund. tab. & alij. Iure autē
11
† Saxonum, etiam si in Civilibus causis ex recepta cōsuetudine idem dicendū sit; attamen in causis criminalibus, & proprietatum seu bonorum immobiliū, septem testes necessariō requiri, textus expressi lib. 1. artic. 3. his verbis: *Ubicunq; proprietas donatur seu impignoratur, aut testimonium derogationem juris vite aut sanitatis cuiuscunq; concernens ferri contingat, hoc Iudex metseptimus, qui coram eo sententias jure adinveniunt, cōprobabit.* Et lib. eod. artic. 66 ibi: *Qui in facto comprehens9 fuerit criminali; statim sic debet iudicio presentari & septem virorum testimonio actor eum vincere debet.* &c.

testatur. Quod juxta in practica terrarum Saxoniae non observari, sed duorum testiū depositiones in omnibus causis tam Civilibus, quā criminalib9 sufficere, Chilian konig in pract. Cap. 79. num. 1. in fine, & Cap. 80. in fine tradit.

Verum† apud nos praxis
12
Curiae in causis criminalibus, ut potē gravissimi praedicti, in quibus de sanguine humano agitur, plenum numerum testium, iuxta manifestam dispositionem juris Sax: requirere solet, quamvis in Civilibus (exceptis itidē proprietatib9) iuri Civilī & Canōico subscribat, cuius rei exempla quotidie occurrunt.

OBSERVATIO. XXI.

De probationibus, in causa criminali.

SVM-

SUMMARIA.

- 1 Probationes in causa criminali debent esse plena & sufficientes.
- 2 Plena probatio qua dicatur?
- 3 Testes fide digni plenam fidem Iudici faciunt.
- 4 Confessio rei ultronea item.
- 5 Evidentia facti nullis indiget probationibus.
- 6 Prescriptiones valide ad condemnandum reum non sufficiunt.
- 7 Satius est facinus nocentis relinqui impunitum, quam innocentem damnare.
- 8 In dubijs mollienda sunt potius pena, quam exasperanda.
- 9 Casus, quibus presumptiones admittuntur in criminalibus.
- 10 Iure Sax. quando evidentes desunt probationes, accusator proprior ad evadendum.

Quod

Quod autem 1
probationes in causa criminali debeant esse plenae & sufficientes probatur per expressum text. in l. fin. C. de probation. his verbis:

Sciatis cuncti accusatores, tam se rem deferre in publicam notionem debere, quam munita sit idoneis testibus, vel instructa apertissimis documentis, vel indicijs ad probationem indubitatis & luce clarioribus expedita.

Qua legē canonilata verbotenus legitimus, in cap. sciatis cuncti 2. qu. 8. Et concordant l. singuli. Cod. de accusat. & l. cum reus Cod. de penis; & plures alij textus. Quod in Curia Regni diligentissime attendi solet; prout inter Gertrudā wahl, & Magistratum Gedanen: Anno 91. observatum id fuit, Dicitur 1 autem plena 2 & sufficiens probatio, quando Iudex ex his, quae sibi

ostend-

ostensa sunt, adductus est ad fidem & credulitatē eius quod propositū est, ut sup. obser. precedenti dictum fuit. Qualiter autē Iudex ad istam fidem adducatur, certa regula dari non potest, ut ex rescripto D. Hadriani ad Valerium Verum manifestē liquet, cuius verba in l. testium 3. §. 2. de testibus sic se habent. Qua argumenta ad quem modum probanda cuius rei sufficiāt, nullo certo modo satis definire potest, sicut non semper, ita saepe sine publicis monumentis cuius rei veritas deprehenditur, alias numerus testium, alias dignitas & auctoritas, alias veluti consentiens fama confirmat rei, de qua queritur fidem Hoc ergo (inquit ibidem Imper.) solum tibi rescribere possum summam; non utiq; ad unā probationis speciem cognitionem statim alligari debere; sed ex sententia animi

tui

te aestimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris: plerumq; tamē hoc fit, vel 3 per testes fide dignos & irreprobabiles, ex visu & certa noticia testimoniū perhibentes, ad minus duos, prout sup. obser. precedenti traditum est.

Vel 4 per confessionem Rei ultroneam, & extra omnem metum carceris, aut tormentorū in iudicio liberē factam, per text. in l. si confessus 5 ff. de custod. & exhibet. reor.

Si tamen illa confessio nō sit erronea & falsa, hoc est ex errore & falsa opinione criminis parrati, nulli suē indicijs precedentibus facta Nam hoc casu Confessiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportet: si videlicet nulla probatio religionem cognoscentis instruat. l. i. §. Diuus Severus 17. & §. si quis ultro. 27. ff. de questio.

M

Vel

- 5 Vel ꝑ deniq; per euiden-
tiam facti, quādo videlicet
factum non solum Iudici,
sed vnicuiq; ex populo no-
torium est, per expres. text. in
Cap. euidencia. 9. extra de accusator. lib
1. tit. 1. vbi dicitur. *quod euidencia
patrati sceleris non indigeat
clamore accusatoris.* Præ-
6 sumptiones ꝑ verò etiā va-
lidæ, vt sunt, fama, opinio,
fuga, idq; genus alia, nun-
quam plenam probatiōem
faciūt in materiā crimina-
li ad cōdemnandū reum, ex
ea potissimū ratiōe, quod
(teste gloss. in d. l. fin. C. de testibus.)
diligentius examinatio fie-
ri debeat, vbi de hominis
salute tractatur. Et quod
sanctius sit, eo casu, dūm
videlicet dubiæ & incertiæ
7 sunt probationes, *facinus ꝑ
nocentis relinqui impunitū
quā innocentē damnare:*
per expres. text. in l. absentem §. in pr.
8 ff. de pœnis In dubio ꝑ etenim

mol.

molliendæ sunt potius pæ-
næ quā exasperandæ l. penult.
ff. de pœnis. Nonnunquā ꝑ tra-
men propter difficultatem
probatōis, vtpote si male-
fictum obscura nocte, vel in
tumultu aliquo perpetre-
tur, probatiōes leuiores per
coniecturas, & verisimiles
præsumptiones admittun-
tur. Lex enim cōtenta est.
ea probatiōe, quæ fieri po-
test, si quæstio sui natura
difficultatem probationis
habet, secundum gloss. in l. si cum ex-
ceptiōe §. in hac actione in verbo igno-
rantiam ff. de eo quod met. causa C. c.

Quapropter ꝑ secundum 10
Ius etiam Sax: quando fa-
ctum euidetibus argumē-
tis non probatur, accusatus
propior est tūc ad euadēdū
per Iuramentū corporale,
vt videre est in text. lib. 1. artic. 15. in
verbis: *Incasatus de quacunq;
re, quæ apud eum nō apparu-
erit, suo se poterit excusare*

sa-

sacramento, itq; non ni-
si cum sex testibus
per expres. text. lib. 1. artic. 8 ibi:
*Si verò extra iudicium fa-
cta fuerit, testimonio septem
virorum comprobabitur*
et gloss. eiusdem iuris lib. 1. artic. 64.
clare idipsum. indicat. Quod etiā
in Curia Regali obseruari
solet. Et ita inter Bachorski
& Wöloß falsi accusatum
Anno 91. iudicatum fuit.

OBSERVATIO
XXII.

An ad quæstiones seu
torturas, nō præcedentib9
plenis & manifestis indicijs,
Iudex possit aliquem
condemnare?

SUMMARIA.

- 1 Ad quæstiones nemo con-
demnari debet, nisi præcedat
plena indicia.
- 2 Indicia quæ plena & ma-
nifesta sint, iudicis pruden-
tiæ committuntur.

In-

Indicia plena dicuntur, 3
quæ duobus testibus, quini-
mò & vno probantur.

Ad quæstiones Iudex pro- 4
cedere non debet, etiamsi
reus se ad eas trahat, si defi-
ciant indicia plena.

Pena Iudicis iniquè aliquē 5
quæstionibus subycientis,
qualis sit?

Quæstionibus non semper 6
adhibenda est fides.

In quæstionibus crimen 7
confessus non statim ad
mortem condemnari debet.

Ad quæstiones quando 8
rediri possit?

Is ꝑ etiam cōse- 1
quens est, quod ad
quæstionem seu
torturam nemo condem-
nari debet, nisi præcedant
plena & manifesta indicia,
per expres. text. in l. milites 8. in verbis:
Oportet autē Iudices nec
his criminibus, quæ publico-

Ma-

rum

rum iudiciorum sunt, ad investigationem veritatis à tormentis initium sumere: sed argumentis primum verisimilibus probabilibusq; uti. Et si his veluti certis indicijis ducti, investiganda veritatis causa ad tormenta putaverint esse veniendū; tunc id demum facere debebunt, si personarū conditio patiatur. Cod. de questionib. Necesse est enim (teste vlp. in l. 1. §. 1. ff. de questio.) ut indicijis & alijs argumentis penè convictus sit reus. Alioquin in ea causa, in qua nullis reus argumentis urgebatur, tormenta non facile adhibenda esse. testatur IC. Paulus in l. vnus 18. §. 2. ff. eodem. Prout etiā in Curia Regali inter Samuelem Szydłowski Ciuem Opatovien: & Stanislaum Zalafsek reū Anno 69. feria sexta ante festū S. Agnetæ decisū fuit. Cuiusmodi t̄ autem

indicia debeant esse, quia id quoq; vnā certā regulā explicari nequit, idcirco totū hoc arbitrio, & prudentiæ Iudicis relinquitur, cuius est judicare de suspicionibus & coniecturis, vtrum videlicet illæ dignæ & sufficientes sint, vel non, propter quæ inculpatus torturæ seu quæstioni subijci debeat: per textum in l. 1. testium, sup. 3 obs. præcedenti allegatum. Quod t̄ autem illa indicia plena & idonea ad torturam censeri debeant, quæ duorum testimonio fuerint cōprobatæ, testatur gloss. in l. fin. in verbis, vel in indicijis, Cod. fam. erisc. quinimò secundum Bart. in l. observare. colum. 1. num. 5. Cod. quorum appellat. non recip. vnus etiā testis probatæ fidei, omniq; (vt vulgo dicūt) exceptione maior, de veritate criminis admissi depōnens, facit indicium sufficiens ad torturā, dum modò aliæ circumstantiæ non ob-

sistant, de quo etiam iul. clarus lib. 5. senent. §. ult. questio 22. Et Iodocus Damhoud. in praxi rerum criminalium Cap. 36. & sequen. qui in tractatu istius materiæ, etiam tormentorum genera ad modū accuratè recenset, consulendū est. Porro t̄ nullis probabilibus indicijis præcedentibus Iudex ad quæstionem procedere non debet, etiā si reg. ultro se ad eā trahat. Torquedi enim potestaté habere, est species meri imperij. per l. defensores Cod. de defensor. Ciuit. quod conferri non potest priuato consensu, per l. priuatorum Cod. de iureiur. Et ita DD: passim sentiunt, quamuis gloss. in l. interdum 56 §. 1. in verbo, damnato. ff. de furtis contrariū statuatur. Quod t̄ si Iudex temerè, & sine vlla euidenti suspiciōe ad quæstionem Rei procedat, puniatur & quidē (vt nonnulli putant.) capitali pœna. per l. decuriones.

16. d. tit. Cod. de quæstionibus. Sed quia ibi de speciali casu, nempe de decurionibus nō torquendis agitur, idcirco non videò, quomodo in alijs casibus, alijsue personis hæc pœnā extendi possit; vnde potius putarem extraordinariam pœnā pro qualitate commissi, Iudici infligendā esse. Ius verò Saxonum accusatorem iudicemue, qui iniuste torqueri aliquem curauit, pœnā pecuniariā mulctat, per text. iuris. Municip. fol. 129. Quod tamen non aliter intelligi debet, quā, si per imperitiā, vel culpam id factum sit. Nam si dolus interueniat procul dubio legitimis pœnis afficiendus erit. Quamuis t̄ vero finis torturæ is esse debeat vt veritas criminis perpetrari per eam indagari possit; attamen nō omnino nequē semper

quaestionibus fide melle adhibendam, patet ex textu. l. 1. §. 23 ff. de quest. *Fragilis enim* (inquit ibidem Iurecon. Ulpianus.) *res est, & periculosa, & quae veritatem fallat.* Nam pleriq; patientia sine duritia tormentorum ita tormenta contemnunt, ut exprime eis veritas nullo modo possit: alij tanta sunt impatientia, ut quoduis mentiri quam pati tormenta velint: & ita fit, ut etiā vario modo fateantur; ut non tantum se, verum etiam alios criminantur.

7 Proinde non aliter quis ad mortem cōdemnari debet, nisi confessionem delicti in tormentis agnoscens, etiā illud extra locum carceris & tormentorū liberē confiteatur, per expressum text. juris Sax. lib. 2. artic. 13. ibi: *Sententiandum non est qualiter quis debeat puniri, antequā ap-*

pareat per sententiā victus ad condemnandum. Pro victo autem is habetur, qui coram iudicio factū recognoscit, per l. si cōfessus ff. de custod. reor. Quod si a reo retractetur huiusmodi cōfessio; hoc casu DD: volunt de nūō posse rediri ad tormenta, cum prior confessio etiam in tormentis facta, sit loco semiplenae probationis, & faciat indicium sufficiens

8 ut notat Chilian. Konig in pract. Cap. 2. de inquisitione. num. 22.

OBSERVATIO, XXIII.

Vtrum actore nihil probante, possit nihilominus reo deferri iusiurandum.

SUMMARIA

Iuramentum extraordinarium est probationis subsidium.
Iuramenta temere deferri non debent.

3 *Iurisiurandi religio Deum ultorem habet.*

4 *Actore non probante reus absolui debet.*

5 *Iure Sax: actor nihil probans reo potest deferre iuramentum.*

6 *Iuramentū imponitur ob inopiam probationum.*

7 *Distinctio inter inopiam & defectum probationum.*

8 *Iuramenta quando à iudicibus reus imponantur.*

Ed quoniam ex probationū legitimarū inopia, devenitur ad iuramentum, quod est extraordinariae probationis subsidium, per gloss. primam Sp. Sax. lib. 1. artic. 22. vers. de apparentibus. idcirco non incongruē hic quari potest. Vtrum actore nihil probante, possit nihilominus reo deferri iusiurandum; an verò reus simpliciter absolui debeat? Et certē Christiani est iudicis, ne temerē deferat litigantibus iuramenta, propter honorem nominis diuini, quod iuxta praeceptum decalogi, in vanum sumi non debet, Exodi Cap. 20. *Iurisiurandi enim contempta religio, Deum ultorem habet.* l. 2. C. de reb. credit. & iur.

4 Sed causā cognitā, ac neq; deficientibus omnib; probationibus. Nam tunc simpliciter actore nihil probante, absolui debet reus, per clarum textum in Cap. fin. ibi: *Sanē, si actor omnino in probatione defecerit, reus debet, (eisi nihil praestiterit) obtinere, ext. de iurciur.* Cui concordat ad verbum ferē text9, in l. qui accusare. Cod. de Edendo in verbis: *Actore enim non probante, qui convenitur, eisi nihil ipse praestat, obtinetur: prout in Curia*

Re-

Regali, inter Annam Zi-
lowna Aetriceam, & Ciues
Sandomirien: citatos Año
1591. pronunciatum fuit:
5 quamvis ꝑ jure Saxonum,
Actor nihil ipse probas, reo
super causae veritate videat-
tur posse deferre juramentum
per textum lib. 1. artic. 6. in verbis:
*Si vero negaverit ignoran-
tiam suam, jurejurando con-
firmabit.* Et art. 7. lib. eodē in verbis:
*Si verò postea negare vo-
luerit, suo se ab hoc liberabit
juramento.* Nam hoc de eo
casu intelligendum est, quan-
do actor tales quales proba-
6 tiones adfert. Cum ꝑ enim
propter inopiam probatio-
num juramento res decidi
soleat, ut in l. in bona 3. C. de reb.
credit. & jurejur. Impp. Dioclet. &
Max. tradunt his verbis: *In bona
fidei contractibus, nec non
etiam in ceteris causis, ino-
pia probationum per Judi-
cem jurejurando causa cog-
nita*

*nita res decidi oportet. Et in
l. vii. §. Licentia 10. ibi: vel per
juramentum illius si alia
probationes defecerint.* Cod.
de iure delib. Notandum ꝑ cr. 7
go hic est, quod aliud sit
inopia, aliud defectus pro-
bationum. Defectus est si
nullae omnino suppetant
probationes, ac eo casu Ju-
dex simpliciter absolvere
reum debet, per jura supra
allegata. Inopia est, si qua-
dam suppetant, sed ambig-
uae aut parum idoneae, ac tūc
Iudex ab vno litigatore
jusiurandum exigere po-
test, quasi dubia causa,
ut in l. admonendi 31. ibi: *Solent e-
nim saepe iudices in dubijs
causis, exacto jurejurando
secundum eum judicare.*
qui juraverit. ff. de jurejur.
Ad quod pertinet etiam il-
lud Caij in l. x. ff. eodem vbi. dr.
Maximum esse remedium

ex-

*expediendarum litium jurisju-
rādi religionem: qua vel ex-
pactione ipsorum litigatorum,
vel ex autoritate judicis de-
ciduntur cōtrouersiae.* Quā
distinctionē praxis Curiae
observare solet: prout & in
causa Georgij von Arlen
Ciuis Gedanensis contra
Vmiecki Anno 1596. die
23 Augusti iudicatum me-
mini. Nec scio, an jure le-
gulei quidā Iudices nostros
exagitent, dum putant illos
temere, & actore nihil om-
nino probante reo impo-
nere necessitatem jurisjura-
di: Cum tamen id non nisi
sub distinctione supra ex-
9 pressa; vel quia Actor in ꝑ
supplementum suae probatio-
[8] nis trahit ꝑ se ad juramentum,
ab ijs fieri soleat. Quo casu
non sit eidem injuria cum,
si ipse nō vult jurare, possit
actori referre juramentum,
de quo infra obser. sequ. tractatur.

OB.

OBSERVATIO,
XXIII.An iuramentum res
ferri possit?

SUMMARIA.

Juramentum referri potest. 1

Distinctio, qua declaratur
quibus casibus juramentum
referri possit. 2Juramentum, aliud est ne-
cessarium, aliud Iudiciale,
aliud voluntarium. 3Iurisiurandi relatio in fa-
mosis actionibus non habet
locum. 4Juramentum delatum in
continenti acceptari debet. 5Ratio cur in continenti ju-
rumentum acceptandum sit. 6Juramentum acceptanti di-
latio ad deliberandum dan-
da est. 7Juramentum deferens, an
te deliberatione an possit
panitere? 8

Iure Sax. deferri potest ju- 9

N

ramentum etiam si non acceptetur.

10 *Pœnitentia non est locus in delatione iuramenti Iure Sax:*

EX eodem fonte descendit alia nō inelegans quaestio. An iuramentum reo delatum referri auctori, vel ē contra possit? Pro parte negatiua, innuere expressē videtur text. in l. Marcellus 11. §. fin. ff. de act. rer. amot. in verbis: *Si quis delatum sibi iusiurandum referre velit; non videtur prator permississe.*

Et in l. ideo Labeo. 13. ff. eod. in verbis:

Idco Labeo scribit, mulieri non esse permittendū referre iusiurandum, & ita edictū ordinatum videtur. Contrarium tamen probari potest, per alios itidem textus juris. Et primò quidem in l. iusiurandum & ad pecunias 34. §. 1. in princ. in verbis: Etiam de

ope-

operis iusiurandum deferri potest, nec de iniuria queri aduersarius potest, cum possit iusiurandum referre.

Et postea in §. datur 7. eiusdem l. ff. de iureiur. dicitur. *quod detur reo facultas, ut si malit referat iusiurandum, & si is qui petet, conditione iusiurandi non utetur, iudicium ei prator non dabit. Et additur ibidē ratio. Aequissimè enim (inquit Iureconf.) hoc facit, cum nō deberet displicere conditio iusiurandi ei qui detulit. Nec sine causa Iurecōf. Paulus alibi. Manifesta (inquit.) turpitudinis & confessionis est, nolle nec jurare, nec iuramentum referre. ut in l. manifesta 33. ff. de iureiurā*

Probatur item, per textum in l. delata 9. C. de rebz cred. & iureiur. ibi:

Delata conditione iusiurandi, reo per Iudicem soluere vel jurare, nisi referat iusiurandum, necesse habet.

Qui-

Quibus ad stipulatur etiam gloss. Iuris Saxon. lib. 3. artic. 9. statim in pr. & artic. 11. circa finem.

Et ita in Curia Regali in causa Ioachimi von Arlen Cuius Gedanen: cōtra Paulum Lassotha Anno 1591 pronunciātū fuit. Verum tamen t hęc ita distinguēda sunt. Aut enim constat iusiurandum rectē delatum esse, & tunc locum habet 1. l. 33. Aut certū est iniquē & male esse delatum, ut puta illi, qui huius rei de qua agitur, nullam potuit habere notitiam, & tūc delationem ipso iure non valere. Aut dubium est, vtrum rectē an secus delatum sit; eo casu de facto quidē potest recusari, sed an iure sit recusatum nec ne, Iudex dispicere debebit; & si inueniat rectē delatum esse, iubebit eum jurare, aut soluere, aut referre; quod si apparuerit

ma-

malē fuisse delatum consequens erit, ut pronunciet rectē fuisse recusatum, prout id in l. generaliter 12. §. Sed iuramento. vers. Sin autē 15. Cod. de rebz credit. & iureiur. exprimitur. Præter hæc, res (meo quidem iudicio) etiam hac distinctiōe haud incommodē conciliari potest, ut t scilicet iuramentū, 3 quod vulgò vocant necessarium, à Iudice ob inopiam probationis delatum, nisi iustā causā recusari, & per consequens alij referri non possit; delatum verò à parte parti in iudicio, (quod propter præstitam Guaran- dam fieri debet ante litem cōtestatam,) Iudice approbante, recusari licitē possit ac referri, quod probatur per clarum textum in Cap. fin. ext. de iureiuran. Cui non repugnat l. iusiurandū 17. in pr. ff. de iureiurando, vbi dr. *Iusiurandum quod ex conventionē extra iudicium defertur, referri non posse.*

N 2

Id

Id enim de iuramentis voluntarijs, quæ pacto constituantur, & extra iudiciū à parte parti deferri solent intelligendum est. Contra-ctui autē siue pacto semel inito, invito aduersario renunciare non licet, arg. l. 1. §. Si conuenit. ff. depositi.

4 Quod tamen verò etiam, in famosis actionibus eiusmodi iurisiurandi relatio locū non habeat. patet ex dict. Cap. fin. ext. de iureiurando, ut probat Chilian Konig in practica Cap. 66. num. 2. Obiter autē in hac quaestione notandū est, quod iuramentū vni ex litigatoribus delatum, in continenti ab eo acceptari debeat. Nam ex intervallo susceptū nihil proficit, per textum in l. si quis iurandum C. de rebus credit. & iureiur. ut potē si is cui deferretur iurandū, discesserit, priusquam iuret, neq; remissum sit ei iusiurandum, secundum tenorem l. remittit 6. ff. de iureiur.

po-

postea frustra iurabit, quāuis initio se iuraturū suscepisset, teste vlp. in l. non erit iurātū 5. §. fin. ff. de iureiur. qui dicit.

Si neq; iuratum est, neq; remissum iusiurandum, pro eo debet haberi, ac si res iusiurandum admissa non esset. Neq; tamen parum 6 interest deferentis, vtrum statim iuret, an postea.

Vix enim vlli tam perfrictæ frontis reperiuntur homines, qui delato iureiurando no commoucantur statim religione, & metu numinis Diuini. At vbi ex illo metu se recipiendi & cogitandi spaciū ampliꝰ datum fu- fuerit, solent pleriq; latebras & excusationes quæ- reperiurio & tandem reperiunt, quo sibi persuadeant se hoc aut illo modo iurantes periuriū euasuros; alij deliberare, an non sit vtiliꝰ peierare quā incurrere in

id,

id damnū, aut id dedecus, quod sine periurio passuri essent, & tandem vtilitate ducti peierare in animum inducunt. Debet tamen ei, qui delatum sibi iusiurandū statim acceptauit, postmodum dari dilatio ad deliberandum per textum in d. l. iusiurand. & ad pecunias 34. in pr. ibi: *aut remittendum ei iusiurandum, aut spatium dandum, ut certioreretur, & sic iuret.* ff. de iureiur. Stantē verò huiusmodi deliberatione licitum est iuramentū deferenti, ex causa penitere, ac nouas in ea causa probationes subinde repertas adferre & allegare. per text. in l. si quis iusiurandum C. de rebus credit. ibi: *Si quis autem sacramentū intulerit, & hoc reuocare maluerit, licere quidem ei hoc facere, & alias probationes si voluerit prestare &c.*

9 Iure tamen Saxonico, si-

sicut non est opus, ut iuramentum delatum in continenti acceptetur. (Potest enim iuxta consuetudinem locorū differri, per text. lib. 2. artic. 11. in verbis: *Esi ea, scilicet, pars iuramentū debito tempore non presterit.* &c. idq; vel ad spaciū sex septimanarum, arg. text. artic. 62. lib. 1. ibi: *Testes nominati per sex septimanarum tempora producantur.* vel ad proximum iudiciū, per dict. text. art. 62. ibi: *vel in proximo iudicio fieri debet: quo tempore elapso si non iurat pro contumace habetur.*) Ita tamen etiam iuxta præscriptum eiusdem juris, non est licitū delatori, durante istiusmodi dilatione concessa penitere, & iuramentum reuocare sed si aduersariꝰ paratus sit iurare, & actor noluerit recipere, reus tamen à præ-

præstatione iuramenti quâ
à debito, pro quo conveni-
tur, absolui debet: per textum
in d. artic. xi. lib. 2. in verbis:

*Esset autem quis paratus
ad sacramenti præstationē
in tempore deputato, & re-
ceptor id renuerit, vel se ab-
sentauerit, reus à debito il-
lius, & sacramenti præsta-
tione sit liberatus.*

OBSERVATIO, XXV.

An ius probandi per
iuramentum transeat ad
hæredes.

SUMMARIA

- 1 *Hæres cum defuncto pro*
4 *una persona quomodo cen-*
setur.
- 2 *In locum alterius succedēs*
iustam causam habet igno-
rantia facti ipsius.
- 3 *Hæres non tenetur iurare*
super facto defuncti.

Ia-

Factum defuncti hæredi 5
imputari non potest.

Ius Sax: heredem teneri 6
ad præstandum iuramentū
pro defuncto disponit.

Glossa & Praxis eiusdem 7
iuris contrarium docet.

Actor contra hæredes ju- 8
ramento petitionem suam
probare debet.

Hæres de ignorantia tan- 9
tum iurare potest.



Ohæret super 1
rioribus etiā hæc
quæstio. An ius
probandi per iuramentum
transeat ad hæredes defun-
cti? Et quamvis prima
quidem fronte nullam id
difficultatem habere videat-
ur; propterea, quod leges 1
unam quodammodo esse
personam hæredis, & eius
qui in eum transmittit hære-
ditatem, disponūt, ut in Nouell
48. statim in pr. videre est: tūc
quod

quod dictante Regula juris,
ea, quæ ipsis qui contraxe-
runt, obstant; etiam succes-
soribus eorum obstare vide-
antur: per textum in l. quod ipsis
143. ff. de reg. iuris; attamen quia
nimis graue est, ut quis ig-
norans & inuitus, sub alieni
compendij emolumento, etiā
periculum anceps subire de-
beat: ut in l. videamus 4. in pr. ff. de
in lit. iur. habetur. Succedens au-
tem 2 in locum alterius, ius-
tam habet causam igno-
rantia facti ipsius, per textum
in l. qui in alterius 42. ff. de reg. iur.
3 idcirco 3 verius est, hæredē
non teneri ad præstandum
iuramentū super facto ip-
4 sius defuncti. Nec 4 obstat
supradicta. Hæres enim
cum defuncto pro vna ea-
demq; censetur persona, fi-
ctione iuris, nō solum quo
ad domini continuationē;
sed etiam, quo ad iura de-
functi, ut scilicet in his etiā
hæ-

hæres teneatur; (& hoc est
quod d. l. quod ipsis tradit.)
At in rei veritate diuersa est
ratio: Factum 5 enim de-
functi nunquā hæredi im-
putari potest, per textum in l.
sicuti poena 38. ff. de reg. iur.

Porro 6 text. iuris Saxon:
lib. 3. artic. 11. heredem ad
præstationē iuramenti pro
defuncto obligari satis clarē
innuere videtur his verbis:

Qui pro Sacramenti præ-
statione promiserit, morien-
te reo, idem promissor, aut
rei hæres ad sacramenti te-
netur completionem, alias
promissor ad solutionem rei,
pro qua sacramentum fuerit
promissum, obligatur. Ve-
rumtamen 7 glossa ibidem
& communis praxis (ut notat
Chilian Konig in practic. Cap. 66. num.
4. & 5.) docent. Hæredem
ad præstandum iuramentū
super facto defuncti, quod
actor illi defert, non teneri,
si

si nullā omnino eius rei, de qua agitur, habeat notitiā, per text. in d. l. videamus. quinimō licet ex fama publica aliquā concipiat opinionem, necdum tamen certus sit, idē dicendū esse, testatur glossa sp. Sax lib. 3. artic. 8. Certō etenim constare ei debet qui Iuramentū pręstare vult, alioquin periuriū cōmittit, p text. in Cap. animaduerten. 22. qu. 2.

- 8 Ex his fitaq; manifestē colligi potest, quod actor potius petitionem suā quam hęres factum defuncti iuramento cōprobare debeat; prout etiam in Curia Regali practitari solet; Si verō
- 9 Actor ipse iurare nolens, adigat hęredem ad prestandum iuramentum; eo casu is non aliter iurare debet, quā quod nullam habeat notitiā de debito, seu facto defuncti, vt notat gloss. d. lib. 3.

Si

artic. 11. per textum lib. 1. artic. 6. ibi:

Si autem actor suis voluerit renunciare testibus, Et in iure Civili aut feudali hęredem impetierit de scientia sua, tunc necesse est, ut de sua scientia dicat veritatem, Et si fassus fuerit, solvere debet. Si verō negaverit, ignorantiam suam iurando confirmabit, Et tunc absolutus erit.

OBSERVATIO XXVI.

Vtrum Iudex secundum conscientiam, an verō secundum acta & probata judicare debeat?

SUMMARIA.

Conscientia est Iudex verus. 1

DD: juris circa hanc questionem diversa opiniones. 2

Iudex & testis nemo esse potest. 3

Iu.

- 4 Iudex quando supplere potest quid in causa?

- 5 Iudex prout religio suggerit sententiā proferre debet.

- 6 Iudex iurare debet de sententiā sibi non liquere.

- Accursy sententiā, quod Iudex secundum conscientiā judicare debeat, refellitur.

- 8 Authoris sententiā, quod secundum acta & probata, non autem secundum conscientiam judicandum sit.

- 9 Accusatore deficiente Iudex neminem condemnare potest.

In signis admodum est etiā hęc quæstio. Vtrum Iudex secundum conscientiam; an verō secundū acta & probata judicare teneatur? Et quāvis prima specie, parva leviaq; hęc videri possint; vt potē, t quod conscientia verus Iudex dici soleat, arg. l. 46. ff. de acquir.

hęc

hęred. & teste gloss. in § Sed ista inest de actionibus, quę fundatur in l. semper in conjunctionibus 197. ff. de regulis iuris: Verum tamen inter

DD: juris, tam antiquos, quā recentiores magna est de eo controuersia. Martinus etenim antiquus juris glossator, requirit conscientiam: Ioannes verō (quem & Cuiat. lib. Obs. 12. Cap. 19. sequitur.) acta & probata, vt scilicet Iudex iudicet secundum ea, quę aguntur & allegantur in iudicio. Tutior enim hęc est ratio (vt idem inquit) finendarū litium, quā si obtentu scientiæ Iudicis licere permiseris, probationū nullam habere rationem: tum quod Iudex & testis nemo esse possit, per expressum text. in l. 1. Cod. de fideicommissis. Quod si motus religiōe, ne videlicet aliter quā sciat iudicet, non improbē eum facturū dixerim, si Iudicis personā deponat, & suscipiat testis

O

vel

vel accusatoris, quod etiam probat Cuiatius d. loco.

Sed Horomn. illustrium quaestio: 27 in hoc casu distinguendum esse putat.

Utrum videlicet ambiguitatem Iudex in causa obscura; an errorem vel falsitatem perspiciat. Nam ⁴† priore casu, ex æquo & bono causam quam lædi putabit, adiuuare poterit; *supplendo & proferendo, si quid à litigatoribus, vel ab his, qui negotijs adsistunt, minus fuerit dictum, per expressum textum in l. vnic. Cod. ut quæ desunt aduoc. part. iudex suppl.*

Sin autem bonam causam falsitate aliqua, vel instrumentorum vel testium lædi videat, quoniam eo casu de conscientia & religione ⁵† ipsius agitur, qui † prout religio iuggerit, sententiam proferre iubetur, per textum in l. Eum 79. §. 10. ff. de iudicys. religiosus iudicem facturū

pu-

putat, siquidem huiusmodi est, vt ab eo pronocatio sit, si ab eo iudicio abtineat, & testem se in ea lite, præsertim verò in criminalibus causis præbeat. Nam si ab eius sententia appellatio interponeretur, superior Iudex non tam facile ea videre posset, quæ illi perspecta sunt. Sin autem pronocatio ab eo nulla est, cum quia litigatores fidei ac potestati ipsius se commiserunt, existimat diuino & humano juri consentaneum esse, vt ex animi sententia, religione, & conscientia pronunciet; pro quo multum faciunt textus, in l. 3. Cod. de reb. dubijs & in l. quæsitum 13. ff. de testibus. præsertim si nō ex præscripta formula, sed ex æquo & bono, ac proinde ex arbitrio indicet. Corrasius verò lib. 4. Miscell. qu. Cap. 20. existimat, omnino secundū

con-

conscientiam iudicandum esse; quod probat multis rationibus, quas ibi videre licet. Cuius sententiā *Costal. aduers. parte. 1. in l. illicitas 6. ff. de off. præsid.* cum aliorum conuenire putat, si dicamus, ita ex actis Iudicē iudicare debere, vt tamen nunquam contra conscientiam iudicet; alioquin ⁶† melius est, vt iuret Iudex sibi non liquere, & absoluator à necessitate iudicandi, quæ admodum Aulum Gell: lib. 14. Noct. Attic. Cap. 2 fecisse legimus; Nisi ex integro indulgeatur sibi tempus, quo melius cognoscere possit, per expressum textum in l. Pomponius 36. ff. de re iudic. Neq; enim hoc casu tenebitur Iudex reum absolvere, vt putauit Accursius in §. commo. dum Instit. de interdctis. Nec refert ⁷† quod idem ex l. lex. 22. §. nec verò, in verbo testificatione Cod. de administrat. tutor. insert. Iudicem debere

iudicare secundum conscientiam, Siquidem ibi non agitur de testificatione iudicis priuata, sed publica & officiosa, vt scilicet quando tutor ædificium deformatum Iudici testificatur iudicialiter, id est vocat Iudicē & testes, vt illud videant (prout in d. l. lex. 22. in verbis: *Et multorum fide* habetur, iure id reficere possit. Vt, vt, *ff. sit, mihi certe magis juri communi cōsentanea* videtur Ioan & Cuiat. sententia vt potē cui express. text. in l. illicitas 6. §. veritas, his verbis.

Præses provincie id sequatur, quod conuenit cum ex fide eorū, quæ probabuntur, ff. de off. præsidis ad stipulatur, nā, si absq; probationib9 secundum scientiam, Iudici liceret iudicare, eadem ratione † deficiente accusatore damnare eidem liceret, quod fieri non potest, per text. tot. tit.

O 2

Cod.

col. de accusat. & in script. Huc referenda est obser. 96. de Iudice quomodo sententiā ferre debeat.

OBSERVATIO XXVII.

Vtrum creditor debitor petens, an verò debitor allegans solutionem, propior sit ad probandum?

SUMMARIA.

1. Solutionem allegans tertius probare debet.
2. Debitor exceptionem solutionis opponens, actoris partes sustinet.
3. Solutionem allegans, an etiam contra chirographum ad probandū adinuendū sit?
4. Nihil tam naturale est, quā eo modo dissolui quod quo colligatum est.
5. Testium numerus in probatione solutionis facta, quando augeri debeat?
6. Scriptura authentica an

testibus convinci possit?

Instrumentum publicum & privatum quot testibus improbetur?

Debitor solutionem probante, an fideiussor ipsius liberetur?

IN praxi quomodo iudicē ferē videm⁹, quod debitorum

atq; aris alieni actiones ut plurimum iuramento decidentur; idcirco non abs re quæri possit, Vtrum creditor debitum petens; an verò debitor allegans solutionem, propior sit ad probandum. Hanc quæstionem Ius Sax: clarè admodum enodare videtur. Spec. Sax. lib. 2. artic. 6. his verbis: Omne & per solutam debitum, hominib⁹ cum duobus solutionem videntibus & audientibus debitorem probare necesse est.

Et in lib. x. artic. 65. ibi: Omnia

debi-

debita ante solutionis diem cui debentur licitè persolvantur, dummodò in eo loco fuerint soluta. à quo creditor ea poterit libere deportare: ipse autem ad hæc testimonio indiget duorū virorum, qui solutionē viderant &c.

Quamvis etenim regulariter actor intentionem suā probare teneatur, aliquin reus omninò absolvendus est, ut supra obser. 22. copiosius docui: attamen & in hoc casu, cum etiam reg. exceptionem debiti soluti opponens, partes actoris sustinere dicatur: per expressum textum in l. x. ff. de exceptionibus non iniuria certè ad probationem allegationis suæ admitti debet. Quod etiā in Curia Regali observari, perpetua praxis ostendit: prout inter Adler & Vmieski Año 1596. die 19. Octobr, & alijs quam pluri-

mis

mis pronunciatum fuit.

Sed hoc verum est, quando debitum simpliciter verbis tantum fuit contractū; at & quando chirographū rationis securitatis causa à debitore creditori datum, remanet apud creditore, debitor verò, petente illo debitum, allegat solutionem esse factam, an etiam eo casu ad probandum cum duobus testibus admitti debeat; valde dubium est?

Et quamvis praxis hodierna, eam probationem admittere soleat; attamen quod id iurè quauè æquitatis ratione faciat, non satis liquet.

Cum & enim (teste Instin. in l. nihil ff. de regulis juris) nihil tam naturale sit, quā ut eo modo quod colligatum est. Summa æquitatis ratio suadet, ut etiam talis chirographaria obli-

ga-

gatio, contrariâ scripturâ, ut potè Apochâ (quâ vulgaris quitantiam vocat) dissolvatur; aut saltem chyrographû à creditore recipiatur. Neq; enim (quod plerique causari solent) huiusmodi supina negligētia debitoris in repetendo chyrographo attendi debet, siquidem res exigui sit laboris scribere quitantiâ, vel chyrographum à creditore repetere. Sed etsi etiam ea sententia, (idq; propter textum in l. fin. Cod. de solut. cuius is est tenor,

Solutionem assenerati probationis onus incumbit; quo facto, chyrographum condicere potest) approbanda esset; attamen ꝛ non video cur numerus saltem testiû augeri non debeat; quod textus in l. testium 15. Cod. de testib. omninò requirit. hisce verbis:

Testium facilitatem, per quos multa veritati contra-

ria

ria perpetrantur, prout possibile est, resecantes; omnibus predicimus, ut qui in scriptis à se debita retulerint, non facile audiantur, si dicant omnis debiti vel partis solutionē sine scriptis se fecisse, velintq; viles & forsitan redemptos testes super huiusmodi solutione producere; nisi quinque testes idonei & summa atq; integra opiniōis, praesto fuerint solutioni celebrata, hisq; cum sacramenti religione deposuerint sub praesentia sua debitum esse solvū; ut scientes omnes ita ea statuta esse, nō aliter debitum vel partem eius persoluant, nisi vel securitatem in scriptis capiant vel observaverint praefatam testium probationē, his scilicet, qui jam sine scriptis debitum vel partem eius soluerint, à praesenti sanctione merito excipiendis. Scriptu-

ram

ram autem hic intellige, nō solum priuatam, ut potè chyrographû aut similem; verum etiâ ꝛ authenticam, Actis nimirum publicis insinuatam. Eandem enim in exercendis litibus vim obtinent, tam fides instrumentorum, quam depositiones testium, per expressa verba legis in exercendis 15. C. de file instrum. quinundò plus viuae voci inesse fidei videtur, quàm mortuae, per text. in nov. vel. Constit. 73. Cap. 3. in verbis:

Tunc nos quidem existimamus ea quae viva dicuntur voce, & cum iureiurando: hac digniora fide quam scripturam ipsam secundum se subsistere. Id tamen in scripturis authenticis, ut potè inscriptionibus coram Actis recognitis, praxis non admittit, nisi contrariâ huicce nodi scripturâ seu Apochâ, solutionē vel satis-

fa-

factionem debiti esse factâ probetur. Nec tamē quolibet instrumentû tanti debet esse momenti, ut triû, vel plurium idoneorum testium depositionibus praferatur; aliquando enim duo ꝛ tantum testes repro-
bare possunt priuatum instrumentum, ut notat gloss. in d. l. 15. C. de fid. instrument per text. in l. optimam. 14. C. de contr. & commit. stipul. Non tamen reprobât publicû, nisi tres, aut quatuor, per textum in l. cum precibus. C. de probat. & in C. cum Ioannes ext. de fide. instrum. Sed hoc totum iuxta D. Hadriani definitionem in l. testiû 3. ff. de testibus. iudicis arbitrio relinquendû esse verig est, ut scilicet is ex animi sui sententia aestimet, quid aut credat, aut parum probatum sibi opinetur. Obiter ꝛ notandum est, quod probans solutionem esse factam nō so-

8

solum ipse ab impetitione
creditoris absoluat, sed
etiam liberet fideiussorem,
per expressum textum Sp. Sax. lib. 3.
art. 85. in verbis: *Qui pecuniam
soluere promiserit, aut suus
fideiussor solvente prin- ipa-
li fideiussor liberatur, dum-
modò id probetur per eun-
dem quamvis eo casu, quā-
do principalis debitor iurat
se non debere, fideiussor ni-
hilominus maneat obligatus,*
teste glossa eiusdem iuris d. lib. 1. art. 65.

Necesse enim habet fidei-
ussor, ea, quæ promisit ad-
implere, vel per iuramentum
negare, ut ait text. d. lib. 1. artic. 7.

OBSERVATIO, XXVIII.

An chyrographum à
creditorē debitori redditum
importet solutionem, & li-
beret debitorem?

SUMMARIA

Chy-

Chyrographum restitutum
debitori, quomodo liberet
eundem?

Volenti & consentienti
nulla fit iniuria.

Praxis Curia Regalis.

Chyrographum cancella-
tum non omnino probat so-
lutionem.

Chyrographa duo, unum
restitutum debitori, alteram
verò remanens apud credi-
torem, quid operentur?

Rationes, cur Chyrogra-
phum unum restituens de-
bitori, non videatur eum
liberasse à solutione debiti.

Creditor chyrographo a-
misso, tenetur dare apochā.

Apocha quid dicatur, &
quando liberet debitorem?

Chyrographo amisso si debi-
tor neget solutionē, alijs pro-
bationibus convincendus est.

Amplius in eadē
materia haud in-
utiliter quæri po-
test.

test. An, si chyrographum
à debitore creditori datum,
postmodum eidem redditum
inueniatur, solutionem de-
biti esse factā importet, &
idcirco liberet debitorem?

¹ Pro + parte affirmatiua
multum facere videntur tex-
tus Iuris Civilis. Primum
in lege. Labeo ait. §. 1. ibi:

*Et ideo si debitori meo
reddiderim cautionem, vi-
detur inter nos convenisse ne
petere; profuturamque ei
conventionis exceptionem
placuit, ff. de pactis: Item in l.
creditorum 7. C. de remiss. pi-
gnor. cuius hæc sunt verba. Creditri-
cem patrum tuorum sub obligatio-
ne fundi, qui per chyrogra-
phum nexus pignori fuerat,
subentem eandem cautionē
reddi; pignoris etiam ius re-
vississe videri, manifestum
est. Qui tamen textus ita
accipiendi sunt, si videlicet
volente & consentiente cre-
di-*

ditore chyrographum debi-
tori sit redditum, Volenti +
enim & consentienti nulla
fit iniuria. per l. in diem 9. §. 1. ff.
de aqua, & aquæ pluvie arcend. & in
l. cum donationes 34. C. de transact.
quemadmodum in Curia
Regali sæpius iudicatum me-
mini. Nam + si id fiat sine
ipsius voluntate, debitorem
nequaquam liberari, plus
quam manifestum est, per cla-
ros textus Iuris Civilis. Et
primo quidem in l. quod debito-
ri 15. C. de solut. cuius is est tenor.

*Quod debitori tuo chyro-
graphum redditum contra
voluntatem tuam adseueras,
nihil de jure tuo deminutum
est. Quibuscumque itaque ar-
gumentis jure proditis hanc
obligationem tibi probanti,
cum pro huiusmodi facto li-
berationem minime conse-
cutum, index ad solutionem
debiti jure compellet. Facit
item l. si chyrographum 24.*

P

ff.

ff. de probat. Si chyrographum
 4 † cancellatum (idem intel-
 lige si redditum) fuerit; li-
 cet presumptione debitor li-
 beratus esse videtur; in eam
 tamen quantitatem, quam
 manifestis probationib9 cre-
 ditor sibi adhuc deberi osten-
 derit, recte debitor conveni-
 tur Ad stipulatur etiam lex
 debitores i. c. de fid. instrum. his
 verbis: Debitores tuos qui-
 buscunq; rationibus debere
 tibi pecuniam si probaveris,
 ad solutionem cōpellet adi-
 tus Praeses provinciae: nec ob-
 erit tibi amissio (idem dic-
 de redditione) instrumen-
 torum, si modo manifestis
 probationibus eos debitores
 5 esse apparuerit. Quid † ve-
 rò dicendum esset, si de eo-
 dem debito duo cōficiantur
 chyrographa vel instru-
 menta, quorum vnum re-
 stituatur debitori an nihil-
 ominus debitor liberetur?

Qua

Qua in re diversae sunt
 DD: juris opiniões. Qui-
 dam enim existimant, etiā
 hoc casu tacite interuenisse
 pactum de non petendo,
 ut in d. l. 2. ff. de pactis, & ita sentit.
 Paulus de Castro. Alij (quorum
 sententia magis placet) sta-
 tuunt, obligationem effica-
 cem manere, nec videri pla-
 ne chyrographum redditū,
 idq; † tribus potissimum 6
 probant rationibus. Prima,
 quod eadem vis sit utriusq;
 chyrographi aut instrumē-
 ti, nec plus creditor ex duo-
 bus exigere possit, quam ex
 vno. Vnde colligitur, quod
 reddens vnū, nihil praeiudi-
 cij sibi faciat, quia re ipsa, &
 quantū ad effectū, tantum
 habet quantū antea habe-
 bat, ipsam videlicet probandi
 facultatem, cum non min9
 vno probare potest quam
 duob9. Secunda, quod cre-
 ditores tūc demum soleāt

red-

reddere chyrographa, cum
 nō possunt, vel nolunt apli-
 us petere debitum. At hoc
 casu non censentur nolle pe-
 tere, siquidem retinent vnū
 chyrographū. Tertia, quod
 chyrographum à creditore
 debitori possit ob aliā cau-
 sam tribui, non ob libera-
 tionē, ut potē propter cer-
 titudinem, ubi, quando, &
 quantum, soluere debeat,
 ut notat gloss in l. pecunie. 14. in ver.
 maiorem. C. de solut. Creditor ve-
 rò chyrographū ob aliam
 causam re inere non potest
 nisi ad probandam obliga-
 tionem. Vnde sequitur,
 quod reddito vno chyro-
 grapho, aliò verò recento,
 obligatio maneat integra.
 Hanc sententiā tenet Iulio
 Pacius in suis Antinomijs.
 7 Proinde † si creditor chy-
 rographū reddere non po-
 test, ut potē, quia intercidit,
 aut igne, aut naufragio absū-

ptum

ptum; tunc non est dubiū
 liberari eum dando apochā,
 per clarum textum in l. pecu-
 nie 14. C. de solut. ubi sic decidi-
 tur. Pecunia soluta professio
 collata instrumento, maio-
 rem rei gesta probationem
 continet, quam si chyrogra-
 phum accepta pecunia mu-
 tua fuisset redditum.

Apocha † verò est scrip- 8
 tura, qua creditor scribit se
 recepisse pecuniam creditā
 gloss. in d. l. pecunie. quā itidem
 non aliter liberat debitore,
 quam si re vera & in effectū
 pecunia persoluta sit. per text.
 in l. si accepto. 19. §. 1. ff. de acceptilat.
 lib. 46. tit. 4. & in l. si obligatum C.
 de solut. Hæc autem de amif-
 so chyrographo eatenus ve-
 ra sunt, in quantū debitor
 ultro debitum soluere vult,
 & solū modò maioris certi-
 tudinis causa, chyrographū
 petit sibi restitui. At sec9 est,
 † quando debitor ob amif-

9

P 2

sum

sum instrumentum negat solutionem, Eo enim casu creditoris allegatio de amisso instrumento non admittitur, sed alijs probationib9 debitum probare potest, per textum in l. sicut. 5. C. de fide instrumenti. que ita disponit. Sicut iniquum est instrumentis vi ignis consumptis, debitores quantitatū debitarum renuere solutionem ita nō statim casu conquerentibus facile credendum est. Intelligere itaq; debetis non existentibus instrumentis, vel alijs argumentis probare debere fidem precibus vestris adesse.

OBSERVATIO, XXIX.

Exceptio non numeratæ pecuniæ an de jure locum habeat?

SUMMARIA

Con-

Confessio posterior contraria priori attendi non debet.

Confessio pro judicato habetur.

Confessus debitum, in chyrographo obligatur civiliter non naturaliter.

Obligatio naturalis requirit consensum.

Exceptio non numeratæ pecuniæ intra biennium opponi debet.

Exceptio nō numeratæ pecuniæ transfert on9 probandi in creditorem.

Exceptio non numeratæ dotis itidem intra biennium competit.

In Praxi exceptio non numeratæ pecuniæ admitti solet.

Locupletari nemo cum alieno damno debet.

Exceptio non numeratæ pecuniæ in alijs contractibus, praterquam in mutuo, an habeat locum?

Ca-

11 Casus in quibus exceptio non numeratæ pecuniæ etiā intra biennium non competit.

12 Exceptio non numeratæ pecuniæ an habeat locum?

13 Gallia consuetudo de hac exceptione.

14 Homines Christianos non decet de apicibus juris disputare.

Sæpius id euenit vt debitor spe futuræ numerationis, det chyrographum creditori, in quo confitetur, se certam pecuniæ summam ab eo mutuo accepisse, quo casu, utrū teneatur ad solutionem debiti confelsi; an verò exceptionem non numeratæ pecuniæ opponere possit, dubium est? Et primò quidē dicendum videtur, quod talis exceptio locum non habeat; siquidem nimis indignum est

quod

quod sua quisq; voce dilucidè protestatus est, idē eū casum infirmare, testimonioq; proprio resistere. vt in l. generaliter 13. Cod. de non num. pecu. traditur. Semper t enim propria confessio, vim rei iudicatæ obtinet, & ad solutionem cogit. vt in l. i. Cod. de confessis. satis disertè exprimitur. Verius tamen est huiusmodi exceptionem competere ex ea potissimū ratione, quod t is qui dat huiusmodi chyrographū, & confitetur pecuniā mutuo sibi esse datam, obligetur civiliter tantum, non etiā naturaliter. Naturalis t enim obligatio, omnino non requirit consensum, arg. l. i. in fine. ff. de nouat. qui in hoc casu, dum videlicet numeratio non est sequuta, non præsumitur talis fuisse, vt debitor voluerit se esse obligatū; & ideo cōueniri quidem

dem potest, idq; condictio-
ne ex lege, ut Instit. de lib. oblig.
ubi naktatur condictio Et:
habetur, sed liberatur exce-
ptione non numeratae pe-
5 cuniae, dum modò ¶ intra
iusta tempora opponatur.
quæ quamvis antea ex Im-
perialib9 Constitutionib9
vsq; ad quinquenniū pro-
cedebat, attamen per Con-
stitutionem Imp. Iustin.
temp9 illud coartatū est, ut
ultra biennij metas hui9ce-
modi exceptio minime ex-
tendatur, per expressum textum in
Instit. d. tit. de lit. obligat. et in l. in
contractibus. 14. Cod. de nō num. pecun.
in verbis: *In contractibus, in*
quibus pecunia vel alia res
numerata vel data esse con-
scribuntur, non intra quin-
quennium (quod antea con-
stitutum erat) non nume-
rata pecunia exceptionem
obiciere possit, qui accepisse
pecunias vel alias res scri-
ptus

ptus sit, vel successor eius, sed
intra solum biennium con-
tinuum: ut eo elapso, nullo
modo que vela non numera-
ta pecunia introduci possit.
Vnde ¶ consequens est, 6
quod si creditor alleget pe-
cuniam esse numeratā, ipse
id probare teneatur. Præ-
sumptio enim contra chyro-
graphū vel inde sumi po-
test, quod debitor necessi-
tate adactus admodum fa-
cilis esse soleat ad exhiben-
dam quamlibet confessio-
nem, dum modò pecuniae
sibi numerandae aliqua spes
sit; quod etiam de sponso
dotem confitente dici solet.
Nam ¶ & is intra biennium 7
exceptionem non numera-
tae dotis habet, per expressum
text. in d. l. in contractibus 14. in fine.
idq; propter similitudinem
rationis, nempe suspicionē
facilitatis. Quid enim non
scribit amoris astro percut9
spon-

Sponsus, ¶ agit ut potiatur
sponsa? Myns. in Instit. de lit. ob-
lig. tradit: prout ex aduerso,
elapso biennio huiuscemo-
di exceptio non habet locū
ob hanc potissimū causam
quod iam præsumptio sit
contra debitorem. Neq;
enim præsumitur tam ne-
gligens fuisse, ut intra bien-
nium non exigeret pecuniā
aut saltem chyrographum
8 repeteret. Proinde ¶ non
absq; summa æquitatis ra-
tione, etiam in praxi hæc de
non numerata pecunia ex-
ceptio admitti solet, prout
id in Curia Regali inter V-
miallowski & Successores
VVilczek Año 99. in mē-
se Martio tractatum fuisse
9 memini. Cum ¶ nihil ma-
gis sit æquitati consentaneū
quā nē quis cū alieno
damno locupletetur, per text.
in l. nam hoc 14. ff. de cond. indebiti:
quod certē omissa hac ex-
ce-

ceptione sæpius eueniret.
Nec admodū his refragan-
turea, quæ ex d. l. generaliter
Cod. de non. num. in contrarium.
adducta fuerunt. Textus ¶ 10
etenim illius legis expressē
loquitur de alijs cōtractib9
cum videlicet ex alia causa,
quam mutui confessio sit,
in quibus huiusmodi exce-
ptioni locum nō esse plus-
quam manifestum est, per
magis clarum textum in l.
aduersus 5. ibi: *Ignorare au-*
tem nō debes, non numerata
pecunia exceptionē ibi locū
habere, ubi quasi credita pe-
cunia petitur. Cum autē ex
precedere causa debiti in chy-
rographū quantitas redigi-
tur: nō requiritur an tunc,
cū cauebatur, numerata sit:
sed an iusta causa debiti præ-
cesserit, Cod. de non num. pecunia.
Quoad secundum, neq;
illud multum facere potest.
Quamvis enim id verū
sit,

fit, quod confessio vim rei
judicatae obtineat, attamen
hoc ita intelligendum est,
si confessio sit plena & ma-
nifesta: non autem erronea,
qualis omnino hæc est.
Nam confitetur quidē de-
bitor in tali chyrographo
numerationē esse factam,
sed spe futuræ numeratio-
nis, qua nō sequuta, comit-
titur error facti, qui nemi-
ni nocere debet, secundum
cōmunem DD: opinionē.
vt: Obs. sequenti traditur. Porro
11 f sunt certi casus, quibus et-
tiam intra biennium cessat
hæc de nō numerata pecu-
nia exceptio; & prim⁹ qui-
dē in l. cum fidei, 4. Cod. de non
num. pecunia exprimitur. his verbis:
*Cum fidei cautionis agno-
scens etiam solutionem por-
tionis debiti vel usurarum
feceris: intelligis de te non
numerata pecunia nimium
tardē querelam deferre.*

Se-

Secundus est; quando de-
bitor confitetur in testa-
mento se recepisse pecuniā
Eo enim casu metu mortis
videtur vera confiteri, per
textum in l. 1. Cod. de falsa. caus. adiect.
Legat. Tertius est; quando
debitor semel atq; iterum
confessus est debitum, A-
ctus enim geminatus (vt
DD: loquuntur) multū
arguit ad validitatem eius
quod agitur, per expressum textū
in l. cum scimus 22. ibi: *Tunc ex
utroq; genere obligationis,
id est tam scriptura, quam
confessionis vel depositionis,
talem eum esse credendum
qualem se scripsit, & in-
ter acta deposuit.* Cod. de agric.
& censit. lib. 11. Sunt & alij ple-
riq; quos DD: & præser-
tim Ioan. de Platea Instit de
liter. oblig. latē persequitur.
Nec desunt, f qui etiam in- 12
ter mercatores huic exce-
ptioni locum non esse tra-
dant,

dant, quod Iason. in l. qui pecuniam
ff. si cert. petatur, firmiter tenet.

- 13 Sed & f Costal aquers. parte. 3
in l. in duobus 28. f. a fideiussore. de
iureiur. in Gallia hanc exce-
ptionem omnino non ad-
mitti, & solam ibi cōfessio-
nem numerationi compa-
rari statuit, idq; ex ea poti-
ssimum ratione, quod f nō
14 deceat homines, maximē
verō Christianos, de sum-
mo iure & apicibus juris di-
sputare, per text. in l. si fideiussor.
29. f. quædam. 4. ff. Mandati.

OBSERVATIO,

XXX

An indebitū solutum
repeti possit?

SUMMARIA

- 1 Indebitum qui soluit sciens,
donare videtur.
2 Indebitū fit quatuor modis.
3 Soluens indebitū per igno-
rantiam juris vel facti,
quando id repetere possit?

Er-

Error iuris & facti non 4
nocet, quando agitur de em-
tando damno, & quomodo 8
id intelligendum?

Indebitum iure Civili an 5
ob ignorantiam juris repeti
possit?

Condictio indebiti est iuris 6
naturalis.

Ignorantia facti quando 7
non noceat?


Condictio indebiti an locū 9
habeat si debitum ante tem-
pus solutum sit?

Indebiti condictio quibus 10
casibus cessat?

Iura omnes scire debent, 11
exceptis minoribus & mi-
lilibus.

Ignorantia juris quibus per 12
sonis non nocet?

Ignorantia juris non ex- 13
cusat, quando juris consul-
torū copia haberi potest.

 Vperiore ad-
finis valde hæc
quoque est quæ-
stio.

Q

stio. Vtrum videlicet indebitum solum repeti possit?

Qua in re, qua nuius omnis dubitatio per text. in l. 1. his verbis

Et quidem si quis indebitum ignorans soluit, per hanc actionem condicere potest:

¹ *Sed si sciens se non debere, soluit, cessat repetitio.* ff. de condict. indebiti. eximi videatur:

Com & iuxta vulgatam regulam juris in l. cuius. 53. ff. de reg. juris: *Cuius per errorem dati repetitio est, eius consulto dati donatio est;* id tamen absq; distinctione satis commodè explicari nequit. Quia cum quis soluit

² indebitum ignorans, aut est indebitum utroq; jure, Civili scilicet & naturali: aut naturali tantum; aut Civili tantum; aut est debitum utroq; jure. Si ergo indebitum est utroque jure, vel naturali tantum, ut potè si quis in chyrogra-

pho

pho dato, spe futurae numerationis, confessus est se debere, quo casu, Civilis tantum fit obligatio, ut supra obser. præcedenti dictum est; tunc si solutum per quã-³ cunq; ignorantiam, siue iuris, siue facti, repeti potest, per claros textus in l. cum vi solutor 3. Cod. de Condict. indebiti, & l. si quasi. 7. Cod. de nõ numerata pecunia.

*Neg. tenim juris error in damnis amittenda rei sua*⁴ *nocet, per expressum textum in l. 7. & 8. ff. de iur. & facti ignor.*

Et certè multò minus facti ignorantia, ut ibidem in d. l. 3. habetur, & notat Chilia König in pract. Cap. 63. num. 4. prout etiam in Curia Regali inter Schnier & Iudæum Nachman Año 96. feria secunda intra Octavas SS Corporis Christi iudicatum reperi. Aequitas siquidem ipsa luadet, ut id restituatur quod indebitè solutum est; & valde iniquum esset, aliquem dirari

cum

cum alieno damno, ut text. l. generalis ff. de cond. in debiti. tradit.

⁵ Quod si indebitum jure Civili, sed debitum jure naturali tantum, puta ex minus solenni testamento solvatur, repeti non potest; cū in hac conditione sit naturalis, per textum in l. in debiti 15. ff. de condict. indebiti.

& idè ex æquo & bono datur; Id tamen eatenò verum est, quatenus aliquid solvitur per iuris, ut in l. regula 9. §. si quis ius 5. ibi: *Quod si idè repetitionem eius pecunie habere credunt; quod imperitia lapsi, legis Falcidæ beneficio vti non sunt; sciant ignorantiam facti nõ juris prodesse, nec stultis solere succurri, sed errantibz:* ff. de iur. & facti ignor. vel facti ignorantia supinam, & minus probabilem, ut in d. l.

⁷ *regula §. 2. in verbis: Sed si facti ignorantia ita demum curq;*

non

non nocet si non ei summa negligentia obijciatur. Quid enim, si omnes in Civitate sciunt, quod ille solus ignorat? & rectè Labeo definit scientiam neq; curiosissimi, neq; negligentissimi hominis accipiendam; verum eius qui eam rem diligenter inquirendo, notã habere possit ff. eodem. traditū est. Neq; ⁸ in contrariū his facit, quod iuris ignorantia suū petentibz nocere non debeat per text. in d. l. iuris ignorantia 7 & 8. ff. de iur. & facti ignor. Verissimum enim est, quod ignorantia iuris damno non adficiat, sed etiam minimè proffit; inter quæ duo magna est diuersitas. Ignorantia siquidem facti lucro adficit, & damno liberat, per indebiti repetitionem: Ignorantia autem juris, neq; lucro adficit, neq; damno liberat, id est, non facit, ut denege-

Q 2

ELI

tur indebiti conditio, Sed nec obstat quominus denegetur, quæ ipso iure nõ cõpetit: prout id eruditè declarat Cuiatius. lib. 5. Obser. 39.

9 Si & deniq; debitum sit vtroq; modo, & solvatur ante tempus solutioni præfixum, eo casu solutum non repetitur, per expressum textum in l. in diem. 10. in verbis: *In diem debitor, adeo debitor est, ut ante diem solutum repetere non possit.* ff. de cond. indebit. quod itidem nisi per ignorantiam facti probabile non solutum fit, intelligi debet. Sunt & autem & alij quidam casus, quibus, hæc conditio cessat, ut potè ob rem iudicatam. ut in l. 1. Cod. de condic. indeb. causam piam, ut in l. cum 25. §. mulier 2. ff. eodem, inficiationem ut in l. ea que 4. C. eodem. transactionem, ut in l. in summa 65. in pr. ff. eodem, jusiurandum, ut in l. nam, posteaquam 9. ff. de iurciur.

&

& deniq; ob solutionem alieno nomine factam, ut in l. repetitio 44. ff. de Condic. indebiti. videre licet. Ad extremum & hoc sciendum est, quod quavis ignorantia juris neminem excusare possit, ut supra dictum est. Omnes enim jura scire debent, per expressum textum in l. leges 9. ibi: *Leges sacratissima, quæ cõstringunt hominum vitas, intelligi ab omnibus debent, ut universi præscripto earum manifestis cognitio, vel inhibita declinent, vel permissa sectentur:* attamen milites, & minores excipiuntur. Hi enim propter ætatis defectum, jus scire nõ possunt; proinde ignorantia non solum illis non nocet, sed etiam prodest, ut scilicet lucrentur & acquirant. per text. in l. pen. in pr. ff. de iur. & fact. ignor. & l. 2. Cod. eodem. quod etiam in Militibus locum habet, per text. in l. 1. C. de

iur.

iur. & fact. ignor. quos arma magis, quam iura scire debere, sacratissimus legislator existimavit ut in l. scimus. 22. Cod. de iure delib. habetur. at in foeminis, & rusticis, quamvis his etiam subueniatur, per textum in l. fin. Cod. de iur. & fact. ignor. & l. si quis 7. in verbo. rusticitatem ff. de iurisdictione & in l. si quis 3. §. & si sciens, 22. ff. ad Senatuse. Sijll. hoc fieri solet certis tantum casibus in iure expressis, prout d. l. fin. ibi: *in his tantum casibus, in quibus præteritarum legum auctoritas eis suffragatur, subueniri;* recensitur. Quod etiam de eo casu intelligendum est, quando peritiores in iure non habuerunt, à quibus consilium peterent, per textum in d. l. Regula. §. 3. in verbis: *Sed iuris ignorantia non prodesse, Labeo ita accipiendum existimat, si jurisconsulti copiam haberet, vel sua prudentia instructus sit, ut cui facile sit scire, ei detrimento sit juris ignorantia, quod raro accipiendum est.* ff. de iuris & facti ignor.

OBSERVATIO
XXXI.

Periculum rei debitæ
vtrum ad debitorem vel ad
creditorem pertineat?

SUMMARIA.

Periculum rei debitæ post
moram pertinet ad debitorem
secundum communem DD: opinionem.

Si res eodem modo apud
creditorem peritura fuisset,
quo apud debitorem interyt,
quid iuris sit?

Mora delicto & furto æ-
quiparatur.

Mora aut fit bona fide
aut mala.

Mora non interveniente,
si res depereat, cuius periculo
fiat?

- 6 Debitor generis nequaquam
8 interitu liberatur, nisi obtu-
lerit certam speciem.
7 In debitore quantitatis quid
juris sit.
9 Debitor speciei interitu
ipsius quando liberetur?
10 Mora quomodo compur-
gari potest per debitorem?
11 Mora fideiussoris non no-
cet principali, sicut & mo-
ra patris filio.

Vetus & intri-
cata etiam hæc est
quaestio. Periculū
rei debitæ, vtrum ad debi-
torem, vel ad creditorem per-
tinere debeat? Qua in re,
propter plures, eosque varios
juris Ciuilis textus, diuersæ
sunt DD: opiniones. Et
quamuis omnes ferè in eo
consentiant, quod & post
moram debitoris pericu-
lū seu interitus rei debitæ
ad debitorem pertineat,
idque;

idque per expressum, & ut il-
li dicunt magistralem text.
in l. quod te §. ff. de reb. cred. cuius hæc
sunt verba. *Quod te mihi dare*
oporteat, si id postea perie-
rit, quam per te factum erit
quominus id mihi dares, tu-
um fore id detrimentū con-
stat. Cui ad stipulatū mul-
ti alij textus, quos glos: ibi-
dem in verbo, detrimentū,
enumerat; attamen in eo,
si res debita eodem modo
penes creditorem peritura
fuisset, quæmodum apud
debitorem sua sponte periit,
& non solū veteres juris Ci-
uilis glossatores Martinum
& Ioannem, sed etiam an-
tiquissimi illos legū pro-
fessores Sabinum & Celsū
atque Proculum; eorumque
asseclas valde dissidentes
fuisse indicio est: text. in l. si
plures 14. §. vlt. in verbis: *Sabinus*
& Celsus absolui debere
eum, cum quo actū est dixe-
runt

runt; quia æquum esset na-
turalem interitū ad actorem
pertinere; utique cum interi-
tura esset ea res, et si restituta
esset actori. ff. de positi Horum
sententiam sequitur est etiā
Martinus, ut videre est in gloss.
d. l. quod te, §. in verbo, detrimentum.
& in d. l. si plures 14. in verb. interi-
tura esset, per textum ibi al-
legatos & potissimum in
l. item si verberatum 13. §. fin. in verbis
Sed est verius, si forte di-
stractus erat petitor, si ac-
cepisset, moram passo debere
prestari, nam si ei restitu-
isset, distraxisset, & precium
esset lucratus, de rei vindicat.

Verum Proculus (quem
Ioannes sequi maluit) hanc
distinctionem, vtrum eodē
modo res debita periisset
penes creditorem vel non;
nequaquam admittendum
esse existimavit; siquidem
generaliter post morā co-
missam, debitorem teneri
text. d. l. quod te §. & alij quā-
plu-

plurimi testentur. Inprimis
verò Pomponius, in l. si in Asia
12. §. vlt. ff. de positi, disertis ver-
bis docet; quod, *sive ex sti-*
pulatu, sive ex testamento,
vel ex deposito debetur, si
post acceptum iudicium res
interierit cum detrimento
rei pereat. Quod idē pla-
nissimè confirmat textus,
in l. si seruus 103. §. si seruus 11. vbi
dicitur. *Si seruus legatus sit*
& moram heres fecerit, pe-
riculo eius & deterior fit.
ff. de legat. 1. Et in l. si duo, 16. §. er-
go. 3. ff. de pecunia Constit. his verbis:
Ergo si non stetit per acto-
rem, tenet actio: etiam si per
rerum naturam stetit, sed
magis dicendum est, subue-
niri reo debere. apertissi-
mè innuitur, quod non at-
tendatur, vtrum apud cre-
ditorem res peritura fuisset,
nec ne; sed an debitor in
mora fuerit? Vtroque & om-
ni casu indistinctè morā
(quæ delicto, ut puta, fur-
to

to equiparatur, ut in l. inter sti-
pulantem 83. §. pen. ff. de verborum ob-
lig. videre est.) periculo debi-
torem obligat, quod ex ver-
bis l. Cui Pauli in l. si filio fami-
lias 25. §. si post. 2. ff. solut. matrimonio
aperte colligitur, quod vi-
delicet maritus, qui in red-
denda dote moram fecerit,
omnimodò hoc est sine vl-
la distinctione, periculo do-
tis obligetur. Mihi, cerre,
re motis hisce l. Ctorum di-
sputationibus, ipsam rei æ-
quitate in consideranti, di-
stinctio, quam Hotom. il-
lustrium quæ 30. ponit,
non admodum displicet.

4 Ut ¶ videlicet distinguam⁹
inter eū qui bona fide mo-
ram fecit, putans se iustam
causam habere differendi,
& eum, qui mala fide rem
debitam restituere recusat,
qui & frustrator rectè ap-
pellari potest, ut in l. sciendū 21.
& l. sequen. his verbis: *Sciendum*
est,

est non omne quod differen-
di causa optima ratione fiat,
mora adnumerandum, quid
enim, si amicos adhibendos
debitor requirat, vel expedi-
endi debuit, vel fideiussorib⁹
rogandis? vel exceptio ali-
qua allegetur? mora facta
nō videtur, si modo idipsum
nō fraudandi causa simulatur
ff. de usuris habetur. Aequitati
etenim valdè consentaneū
est, ut is, qui bona fide cun-
ctatur, seu morā comittit,
naturali rei debitæ interitu
liberetur, etiam si res apud
creditorē in peritura nō fu-
isset. Secus in eo, qui ma-
la fide & animo fraudandi
in mora est, Is enim hanc
mala fidei suæ subire debet
pœnam, ut, siue apud acto-
rem in interitura esset, siue nō,
nullatenus interitu eius rei
liberetur, quod etiā Paulus
l. Ctus in l. illud 40. in pr. his verbis:
Illud quoq; quod in oratio-
in

ne D. Hadriani est, ut
post acceptum iudicium, id
actori præstetur, quod habi-
turus esset, si eo tempore, quo
petit, restituta esset heredi-
tas, interdum durū est, quid
enim, si post litem contesta-
tam mancipia, aut iumenta,
aut pecora deperierint? dā-
nari debet secundum ver-
ba orationis: quia potuit pe-
titor, restituta hereditate
distraxisse ea. Et hoc ju-
stum esse in specialibus pe-
tuitionibus Proculo placet.
Cassius contra sensit. In præ-
donis persona Proculus re-
ctè existimat: in bona fidei
possessoribus Cassius. Nec
enim debet possessor aut
mortalitatem præstare, aut
propter metum huius peri-
culi temerè indefensum jus
suum relinquere. ff. de heredi-
dit. petit. satis clarè probat.

5 Porro ¶ si nulla mora debi-
toris interueniente res depe-
reat,

reat, cuius periculo id fiat,
non incongruè hic quæri
possit? Quod iudem pro-
pter diuersitatem textuum
juris, absq; distinctione ex-
plicari commodè nequit.
Primò itaq; distinguendū
est, inter genus seu quanti-
tatem, & speciem. Si ¶ enim 6
gen⁹ debetur, tunc debitor
solum mi generis, interitu ip-
sius minimè obligationi
eximitur: Cum per rerum
naturam genus nunquam
perire possit, ut est text. in l. in
ratione 30. §. incert⁹ 5. & ibi gloss. in
verbis, relictum esset ff. ad l. Falciid.
& per consequens nec debi-
tor quantitatis, per expressū text.
in l. incendium 11. Cod. si certum peti-
tur, ubi dicitur. *quod incendium*
are alieno non exuat debi-
torem. Si ¶ tamen aliquis 7
debeat quantitatem respectu
certæ speciei, dicendum est,
quod specie perempta, etiā
generis siue quantitatis ob-

ligatio nō perduret, sed debitor omninō liberetur, *ut in l. in nouem 31. ff. locati. & in l. e. lectio. §. si is quem. ff. de noxalib. actio.*
 8 disponitur. Item si debitor generis obtulerit creditori aliquam speciem, creditor autē eam accipere recusauerit, tunc propter moram creditoris interitu speciei oblatae debitor liberatur, quamuis deberet gen⁹, per expressum textum in l. qui decem. 72. in verbis: *Qui decem debet, si ea obtulerit creditori, & ille sine iusta causa ea accipere recusauit, deinde debitor ea sine sua culpa perdidit, doli mali exceptio potest se tueri; quanquam aliquando interpellatus non soluerit. Etenim non est equum teneri pecunia amissa: quia non teneretur, si creditor accipere voluisset. quare pro soluto id, in quo creditor accipiendo moram fecit, oportet esse.* ff. de solut. Aut si debetur species,

& tūc, si facto debitoris perijt, omnimodo tenetur, per text. in d. l. quod te 5. ff. de rebus credit. Si verò sine facto debitoris, & nulla mora eiusdem praecedente, liberatur, per textum in l. si ex legati 23. ff. de verb. obligat., cuius haec sunt verba: *Si ex legati causa, aut ex stipulatu hominem certum mihi debeas; non aliter post mortem eius tenearis mihi; quam si per te steterit, quomin⁹ viuo eo, eum mihi dares. quod ita fit, si aut interpellatus non dedisti aut occidisti eum.*

Sed et si debitor in mora fuerit, & postea eam purgauerit, puta oblatoe, vel nouatione, re extincta, perinde liberatur, ac si nunquam moram comisisset, per textum in l. item si cum 14. §. quod si homo, in verbis: *ita ut, si dominus eum quoquo modo receperit, is, qui ex stipulatione conuenitur, exceptione tutus fiat.*

ff. quod

1 ff. quod metus causa &c. Deniq; si alius ex parte debitoris, ut pote pater aut fideiussor moram fecerit, nihilomin⁹ rei interitu debitor liberatur; is verò qui moram fecit, utili actione conueniri debet, per textum in l. cum filius familias 49. in verbis: *At si pater in mora fuit, non tenebitur filius: sed utilis actio in patrem danda est. Quae omnia & in fideiussoris persona dicuntur.* ff. de verb. oblig.

OBSERVATIO.
XXXII.

An aliud pro alio, id est, res mobilis pro immobili, vel e contra solui possit?

SUMMARIA.

- 1 Aliud pro alio solui posse affirmatur.
- 2 Aestimatio seu precium loci rei an succedere possit?
- 3 Aliud pro alio solui non potest

potest inuito creditori. Impossibilitas facit, ut aliud pro alio solvatur, etiam inuito creditori.

Necessitas nullam habet legem.

In praxi Curia observatur, ut loco summae pecuniariae debite, pignora accipiantur.

Iuramentum à debitore exigi solet, quod aurum & argentum non habeat.

Ius Sax: contrarium disponens quomodo intelligendū sit?

Distinctio inter ius naturale & Civile, quoad solutionem.

Aestimatio Iudicis in datione pignorum qualis esse debeat?

In exigendo debito, quis ordo seruandus sit?



Ed an aliud pro alio, id est, an res mobilis pro

R

2

im-

immobili, aut e contra, solui potest? Et t quide n pro parte affirmatiua, faciunt textus juris, hi. Primò in l. si domus 71. §. qui constituitur 3. ff. de leg. 1. vbi dicitur. quod, etiã si res aliqua in specie debeatur, æstimatione tamen eius solui possit. *Æquissimum est enim* (inquit ibidem textus.) *concedi ex hac causa æstimatione officio Iudicis præstare.* Secundo expressè innuit auth. de fideiuss. & mandat. collat. 1. Cap. quod autem 3. in verbis: *Quod si quis mutauerit aurum, debitoris substantia credens, at ille ad restitutionem auri non sit idoneus, substantiam autem immobilem habeat, verum creditor ardeat aurum omnimodò querens, illi verò non sit facile, neq; ulla mobilis substantia: sed si nec quispiam emptor immobilium eius rerum adsit: tunc per Iudicem subtili æsti-*

ma-

matione facta rerum debitoris, secundum quantitatem debiti, possessione immobilem creditoribus dari necesse est.

Tertio, conuenit cum supra dictis textus in l. si quis argentum 35. §. fin autem 3. C. de donat. vbi dicitur. *Quod, si donator neq; argentum neq; seruum habens, vel non tantum quantum donauit, fecerit eorum donatione; tunc pro eo quod deest, æstimatione dari debeat.* Et t quod præciū 2 leu æstimatione loco rei succedere possit, probatur per l. Imperator 70 §. fin. ff. de legat. 2. Cui concordat cap. Ecclesia 3. ext. ut lite pēdente &c. lib. 2. tit. 16. Quod tamen DD. verum esse putant in iudicijs vniuersalibus puta legati, hæreditatis, & similibus, secundum allegata iura. Secus verò est in singularibus, vbi ut præcium loco rei fungatur, non conceditur, per text.

io

in l. venditor 21. vers. *Quid si rem quam vendidi, alio possidente petij & litis æstimationem accepi, utrum præcium illi debeo an rē? utiq; rem: non enim actiones ei, sed rem præstare debeo, ff. de hæred. & act. vendita.* Porro t pro parte negatiua militat hi textus. Primò in l. mutuum 2. §. mutui datio. 1. in fine ff. de reb. credit. vbi expressè dicitur, *quod aliud pro alio inuito creditori solui non possit.* Secundo contrariū colligitur ex textu in pr. instit. quibus modis tollitur oblig. in verbis: *Vel si quis consentiente creditore aliud pro alio soluerit.* Et in l. manifesti juris est 17. Cod. de solut. vbi dicitur. *Manifesti juris est, tam alio pro debitore solvente, quam rebus pro numerata pecunia consentiente creditore satis, tolli paratam obligatione.* His ad stipulatur etiam textus in d. l. si domus

76

71. §. cum alicui 4. ff. de legat. vbi dicitur. *quod cum alicui potulum legatum esset, velletq; heres æstimationem præstare, iniquum id esse: neq; a prætore impetrari posse.* Verum t hi textus jam allegati, ita 4 accipiendi sunt, si debitori rei debita solutio possibilis esset, per expressum textum in l. si deicommissa 11. §. ex his apparet 17. ibi: *cum verò ipsum præstare non potest, æstimationem esse præstandam.* ff. de leg. 3.

Alioquin, si debitor rei debita soluendi facultatem non habear, tunc etiam si eo casu, nulla scripta lex fuisset; necessitatis tamen ratio (quæ t nullam habet le- 5 ge, arg. l. 1. ff. de off. Consul.) ad hoc causam perduceret. Nam si non sit idoneus pecuniarum debitor, nec ullus emptor sit bonorum illius immobilium, nihil aliud certe facturus erat, quam prop-

rijs

rijs bonis cedere, & ita necessario res ad creditorem venirent, debitum recipere non valentem. Sicut itaq; Imper. Iustinianus *in dicta auth. de fideiuss. & mandat.* palam fatetur, se hanc legem, etsi minus forte gratam quibusdam creditoribus, propter tamen suam clementiam eo modo sancivisse; ita & non minori certe æquitatis & benignitatis ratione, in iudicio Regio inter Alexandrum Piphan, & Anthoniū de Stezij Ciues Cracovien: & inter Albertum Fabrum, & Gregoriū Serificem, Ciues Lublinen: Nec non inter Melchiorem Krossnowicz Ciue Sædecen: & Catharinā Pawlowa VVoia-szowa Ciuem Casimirien: Anno 91. decisum fuisse, in libris decretorū reperiri potest, quod videlicet credito-

res

res loco summæ pecuniaria pignora à debitoribus offerentibus; vel in defectu horū, res immobiles in solutum accipere coacti fuerint: Prius & tamen jramento per debitorem præficto, quod aurum, argentum, parata mō; pecuniam & meliora pignora, præter illa quæ ab eodem offeruntur, non habeat, quemadmodum in Curia inter eadem personas, & Moisen Iudæum, ac quendam dictū klucznik Año 1597. feriā secundā post festum Sancti Iacobi Apostoli Varssaviæ decisū fuisse constat. Quicquid in contrarium Ius & Saxonicum disponat, ut videtur est lib. 3. artic. 40. ubi dicitur. *Qui nummos vel argentum solvere debet, si pro hoc pignora præbuerit, aut multas, non (nisi hoc in promissione continetur,) liberatur.* Nam

&

& id iuxta distinctionem supra allegatam intelligendum est; cum & hoc jure, si debito soluendo nō suppetāt numi, ad pignora (quibus distrahendis ac vendendis datur spacium sex septimanarum) recursum fieri certum sit; per alios itidem expressos textus, ut potē, lib. 1. artic. 70. & gloss. lib. 3. artic. 39. Quamvis non desint, qui & aliam distinctionem hic cōminiscantur, ut & scilicet aliud pro alio soluens, quantum attinet ius naturale nō liberetur: Naturalis enim obligatio semper id requirit, quod in illā deductum est, ut in d. art. 40. & l. 2. ff. si certum petatur. & §. 2. Instit. quib. mod. re contra. oblig. Secus est quo ad ius Civile. Hoc enim jure, æstimatio iudicis loco rei debitæ succedere potest, ut in dictis legibus. Proinde amplius quæri potest.

Qua-

Qualisnam & datio illa pignorum, seu æstimatio iudicis fieri debeat? Ad hæc vide dict. auth. de fideiuss. & mandat. cuius verba sic se habent. *Rerum verò datio sit huiusmodi, quacūq; quidem meliora sunt, dentur creditori, quæ verò deteriora, apud debitorem post debiti solutionē manere sinantur.* Etenim non erit iustum (inquit ibidem Iustinianus.) dantem quidem aurum, recipere autem aurū non valentem, sed coactum suscipere possessionem immobilem, non saltem meliora rerum debitoris percipere; & per hoc habere consolationem: quia si aurum non recipit, aut alia rerum quæ portari possunt, tamen licet ei possessionem non inutilem habere. Unde etsi satis manifestè cōstet, quod creditor semper habeat electionem, ut scilicet res melio-

lio-

liores ad solutionem debiti sui acceptare possit; attamen res illæ ad æquivalentiam usque debiti, & coram iudice æstimari debent, per dict. auth. de fideiuss. & mādāt. in verbis: *subtili æstimatione facta rerum debitoris, secundū qualitatem debiti, &c.* prout etiam in textu Spec. Sax: d. lib. 1. artic. 70. his verbis: *tunc pignus exponatur aut vendatur, si pro debitis non poterit obligari. Et si plus valuerit, reo reddatur, si verò minus, iterum pignorando debita adimpleantur, dispositum est.* Pro coronide verò obiter notandum est, quod si debitore non soluendo existente, in exactione debiti ordo talis seruari debeat. Primò ut res mobiles & animales, pignoris jure à creditoribus capiantur; & ab illis (si ita libuerit) distrahantur. Quarum precium

si

si non suffecerit, tūc demū ad res soli & immobiles recurritur. Quod si nec quæ soli sunt sufficient, tūc peruenitur etiam ad jura, per textum in l. à Diuo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re iudicata facit & gloss. iur. Sax: d. lib. 3. artic. 39. Postremò proceditur ad detentionem personæ, de qua infra obseruatione sequenti.

OBSERVATIO
XXXIII.

Vtrum debitor ob æs alienum carceribus mancipari possit?

SUMMARIA.

Qui caret ære debet luere 1
in corpore.

L. 12. tab. in debitores qualis fuerit? 2

Legis 12. tab. de debitoribus verba. 3

Consuetudo apud Romanos post l. 12. tab. de obstructis ære alieno. 4

Len

5 Lex Patilio & Papyrio
Coss. de ysdem lata.

6 Lex Iulia de iisdem qualis fuerit?

7 Differentia inter legē Patiliam & l. Iuliam.

8 Ius Nouellarū cessionem bonorum introduxit.

9 Debitoribus qui non ex accidenti, sed ex sua negligentia ad egestatem perueniunt, non subvenitur.

10 Cessio bonorum qualis esse debeat?

11 Actiones & petitiones cedi debent.

12 Cedens bonis, quando redit ad pinguiorem fortunam, conueniri denuo potest.

13 Ius Sax: debitorem carceribus mancipandū esse statuit.

14 Praxis Curia Ius Sax: sequitur.

15 Debitor in privatis carceribus detineri non debet.

16 Afflictio non est addenda afflictio.

De-

Debitores qui commiseratione sunt digni. 17

N superiori obseruatione dictum est: Detentionem personæ debitoris, soluendo non existentis de iure licitam esse; quod probatur, primò per vulgaram illam Regulam. *Qui caret ære, luat in corpore.* l. fin. ff. de in ius vocan. & l. 1. in fine. ff. de poenis, ubi expresse dicitur: *quod is, qui penam pecuniariam egentes eludunt, coactionem extraordinariam (intellige detentionem aut similem) inducant.* Et t. 2 jure antiquo 12. tab. debitores damnati, si iudicatu in facere non possent, publice vendi, & neruo operam dare soliti erant; teste Gellio nost. Attic. lib. 20. Cap. 1. & Livio decad. 1. lib. 6. ubi narrat de facto Manlij, qui centurionem quendam à feneratorum

S

rum

ru a crudelitate liberauerat
Quini nò quod magis est,
hac eadem lege XII. tab:
instituta fuit, vt credito-
res debitoris corpus disse-
carent, atq; inter se parti-
rentur. Quam legem in
gratiam eorum, quib9 cum
antiquitate commercium
est, adiecisse operę precium
me facturum esse duxi.

Lex itaq; 12. tab. sic se ha-
bet: *Ac si confessi, arisq;
debiti indicatis triginta dies
iusti sunt. Post dein ma-
nus iniecilio esto; in ius duci-
to. Ni iudicatum faxit, nem
vt quips endo eo in iure
vindex est, secum ducito.
Vincito aut neruo, aut cõ-
pedibus quindecim pondo,
ne minore, aut Si volet ma-
iore vincito, si valet, suo
vincto, ni suo vivit: qui em
vinctum habebit, libram
farris endodie dato, si volet
plus dato. Et postea: Ni*

cum

*cum eo pœit, sexaginta dies
in vinculis retineto. Trinis
nundinis continuis in co-
mitium prociato, arisq; a-
stimam iudicati prædicato.
Tertijs nundinis capite pœ-
nas luito, aut trans Tyberim
peregrę veni ito. At si plu-
ses esut rei, Tertijs nundinis
partis secanto: si plus ming-
ne secuescunt, nesi fraude
esto. Postea t tacito popu-
li consensu consuetudo pro
lege observata fuit, vt vide-
licet debitoris bona omnia
distraherentur, v. quę adeo,
vt ne ad victum quidem &
cultum quidquam ei relin-
queretur, authore Gellio
diſto Lib. 20. Cap. 1 Post, t
tertium ius successit, per le-
gē Patilio & Papyrio Coss:
propter Lucij Papyrij cre-
ditoris libidinem, latam, ne
quis neruo aut compedib9
teneretur; sed vt pecunię
credita causa, bona debito-*

ris

*ris, non corp9 obnoxiiū esset,
vt refert Lilius lib. 8. decad. 1.*

6 Quarto t loco lata fuit lex
Iulia, vt debitoribus qui so-
luendo non essent, bonis
cedere liceret, quę bona
creditors, si eis videretur,
publicę constituta auctiõe
diuenderent: & qui jam bo-
nis celsissent, in eos credi-
toribus ius nullum esset,
neq; eos vel in seruitutem,
vel ad operas dandas addici
aut in carcerem compingi,
aut vilo modo in eos ani-
madverti liceret l. 1. & l. 4.

7 C. qui bonis ced. possunt. Neq; t ve-
rò existimet quispiam, nul-
lam inter hanc legem, & le-
gem Patiliam differentiam
fuisse: Res enim longē ali-
ter se habet: Cum lege Pati-
lia vincula solummodo, &
nexus sublatis sint, carcer
autem priuatus, id est cu-
stodia in domo creditoris
vsq; ad legem Iuliam per-

man-

*manſerit d. l. 1. C. qui bon. ced.
possunt. Postremò t accessit 8
jus Nouellarum quo supe-
riora omnia abrogata sunt,
vt in Nouella Constit. 135. videre
licet. Hoc etenim iure di-
sponitur, ne debitores, qui
in vniuersum ex accidenti,
non supina sua negligentia
(istis t enim non subueni-
tur, per text. in Cap. non sa-
tis 86. distinct.) res suas a-
mississe dicerentur; & ideo
soluendo potis non essent,
bonis omnib9, (ita t vide-
licet, vt etiam ad sustentan-
dam vitam nihil eisdem
relinquatur, vt textus in § fin.
instit. de actionibus, & in l. qui bonis ff.
de cess. bonorum tradit) cedere co-
gantur. Iusurandū tamen,
(huiusmodi debitor) per
adoranda præbeat eloquia,
quod nullam rerum causa
occasionem aut aurum reli-
quum habeat, unde aris a-
lienī supplementum faciat,*

S 2

per

per textum in d. Nouella. 135. Actio-
 11 nes & præterea omnes & pe-
 titiones, quæcunq; debito-
 ri competunt, competitu-
 ræ uel sunt, creditoribus cedi
 debent, ut si quid fortè ali-
 unde exigere possint, sibi
 habeant, in eadem Nouella
 disponitur. Vnde haud ob-
 scurè colligi potest, quod
 hoc iure nouo, nō tantū de-
 rētio personæ debitoris, sed
 etiam occupatio bonorum
 ipsius omnium sit prohibi-
 12 ta. Neq; & tamen per hoc
 liberatur à debito, sed si po-
 stea ad pinguiorem fortunā
 peruenerit, denuo conueni-
 ri potest, d. §. fin. Instit. de act. &
 d. l. in bonis ff. de cess. bonorum.
 13 Verum & ius Saxonicum,
 contrariū lib. 3. artic. 39. his verbis:
*Qui debita in iudicio petit
 ab eo qui soluendo nō est, nec
 poterit pro eo habere stipulā-
 tem, iudex eū pro debitis cre-
 ditori debet presentare, cui*
 cum

*cum laborib9 & cibarijs (æquē
 suæ familiæ) tenetur proui-
 dere, & si velit, cōpedi eum
 includat, aliter eum non de-
 bet tormentare.* Et text. ju-
 ris Municip. artic. 27. cum
 glossa ibidem, tenent. Quod
 & sane, etsi satis durum atq; 14
 inhumanum videatur; at-
 tamen etiam in praxi serua-
 ri videmus, prout etiam,
 in Curia, inter Ietrowa &
 Dzieza, Ciues Cracouien:
 Anno 1591. pronuntiātū
 fuit. Et quod alimēta à cre-
 ditore debitori in carcerib9
 derento præstari debeāt, ex-
 rat decretum S. R. M. Crac:
 feria secunda in vigilia festi
 S. Iacobi Apostoli, Año 95.
 Inter Vilam & Ciues Ge-
 danen: Neq; & tamen de 15
 biror priuatis carceribus
 (qui legibus omninō sunt
 prohibiti ut tot. tit. Cod. de pri-
 uat. carcer. inhib. videre licet.)
 includi, sed in publico ali-
 quo

quo loco, honesto tamen,
 minimequē squalido deti-
 neri debet. Negari autem
 non potest, quod creditor
 hac ratione nihil amplius
 consequatur, quam ut de-
 bitorem satis alias misera-
 bilem, magis adfligat, quod
 16 & humanitas non admittit,
 ut in l. Diuus. 14. ff. de offic. Presid. ha-
 17 betur. Quod & in his, qui
 non sua culpa, sed fortunæ
 vitio ad egestatē redacti sūt,
 nullo negotio concesserim;
 illos verò, qui per aleam &
 pocula, decoctis omnibus
 bonis, soluendo non sunt,
 hac commiseratione mini-
 me dignos carceribus verò
 dignissimos existimarem.
 Cum & Reipub. interfic,
 ne quis re sua abutatur.
 §. scilicet maior. Instit. de his qui sunt
 sui vel alieni juris: quod etiam
 Iudices, in cognoscendis hu-
 iusmodi caulis, diligenter
 considerare debent.

OB-

OBSERVATIO,
XXXIII.Vtrum debitor solu-
tionem offerens, liberetur?

SUMMARIA.

Solutionem offerens libe- 1
ratur.Soluere paratus, soluenti 2
similis esse censetur.Conditio pro impleta habe- 3
tur, quando non per eum ste-
tit, quominus impleatur.Iuris Sax: dispositio, quod 4
offerens pecuniam non libe-
retur.Oblatio pecunie qualis nā 5
esse debeat?Pecunia in loco publico de- 6
poni debet.

Locus public9 quis dicatur? 7

Effectus iustæ & legitimæ 8
oblationis.Deposita pecunia in loco
publico, ita demum liberat 9
debitorem, si ibidem rema-
neat.

Ob-

10 Obligatio quibz modis cō-
trahitur. ij. dē dissolui debet.

11 Obligatio fit quatuor mo-
dis.

12 Obligatio tollitur iidem
quatuor modis.

N verò debi-
tore solutione n-
offerēte, creditore
ea dem nō acceptante, ob-
ligatio debitoris dissolu-
tur? Et ꝑ quamvis primo
quidem intuitu, debitorem
oblatione facta omninō li-
berari dicendum videatur;
per expressum textum juris
Ciuilis, in l. si debitor. 30 ff. de solut.
in his verbis: Si debitor offerret
pecuniā, quā peteretur, cre-
ditor nollet accipere, prator
ei denegat actiones. Cum ꝑ
& aliās leges eum, qui para-
tus est soluere, soluenti si-
mitem faciant. arg. l. iure Ci-
uili 24. ff. de condit. & demonstrat.
3 quā tradit: Iure ꝑ Cuius re-

cc-

ceptū esse; quoties per eum
cuius interest, conditionem
impleri, fit, quominus im-
pleatur; ut perinde habea-
tur, ac si impleta conditio
fuisset. Contrarium tamen
ꝑ Ius Sax. lib. 2. artic. 11. his verbis 4

Cui autem argentum vel
nummi sunt persoluen-
di licet ad terminum solutionis
nō veniet, vel si venerit, &
pecuniam noluerit accepta-
re, per hoc tamen pecuniam
suam non amisit. Illum ve-
rō diem se noscat perdidisse:
dispōere videtur. Quā iura,
inspectā rei ipsius veritate
nequaquā inter se pugnant.

Textus ꝑ etenim d. l. si debitor. 5
non ita simpliciter accipi-
endus est, sed certis quibus-
dam adiectionibz amplia-
ri debet. Et pri. num qui-
dem requiritur, ut res ipsa
congruo tempore & loco
offeratur, consignetur, &

de-

deponatur, ita nimirum,
ut is, cui offertur, non habe-
at impedimentū, quo mi-
nus recipere possit per cla-
rum textum in l. ob signatione 9.
C. de solut. in verbis: Ob signatio-
totius debita pecunia solen-
niter facta, liberationē con-
tingere manifestum est.
Sed ita demū oblatio debiti
liberationē parit, si eo loco,
quo debetur solutio fuerit
celebrata. Vnde satis li-
quidō cōstat, quod pecunia
oblata ob signari, & quod
6 magis est, in publico depo-
ni debeat, per expressū text-
in l. acceptam 19. C. de usur. cuius
hæc est dispositio: Accep-
tam mutuo sortem cum usu-
ris licitis, creditoribus post
contestationem offerat: at si
non suscipiant; consigna-
tam in publico deponere. Qui
7 ꝑ autem locus publicus di-
catur, tradit eadem lex his
verbis: In hoc autem casu
pub-

publicum intelligi oportet,
vel sacratissimas ades, vel
ubi competens Iudex super
eare aditus, deponi eas di-
sposuerit. Effectus ꝑ deinde 8
istiq oblationis sequuntur.

Quo subsequuto (inquit
textus) etiam periculo debi-
tor liberabitur, & ius pigno-
rum tollitur. Quod ꝑ ta- 9
men ita verum est, si depōsi-
ta pecunia ibidem durer,
neq, eam postmodum de-
bitor auferat; prout eadem
lex in fine admonet: Credi-
tori scilicet actione utili, ad
exactionem earum, non ad-
uersus debitorem, nisi forte
cas receperit: sed contra de-
positarium, vel ipsas compe-
tente pecunias; id est possi-
dentem pecunias. Quæ om-
nia Curia etiam Regalis fir-
missimē tenet; & ita sem-
per pronuntiatur, ut in cau-
sa Pauli koszucki, cum re-
nuntarijs villæ Bartodzieie,
An-

Anno 96. & alijs, videre licet. Porro, non solum obligatione, modo quo pramissum est, facta, sed & alijs modis liberatur debitor ab obligatione. Qua in re tenenda est regula: Quod + quibus modis contrahitur obligatio, ijs etiam solui debet, per vulgatam Regulam juris, quae docet: *Nihil tam naturale esse, quam eo modo quodq. solui, quo colligatum est.* l. nihil tam naturale. ff. de diuersis reg. iur. Quemadmodum + itaque omnis obligatio quadrupliciter, id est, aut re, aut verbis, aut litteris, aut consensu contrahitur, per textum in § fin. Instit. de oblig. ita nullum dubium est, quin eadem quadrifariam tolli possit. Tollitur + enim primo solutione reali & effectuali eius rei, quam debeo, de qua hic, & in superioribus

bus observationibus dictum est. Secundo, compensatio-
ne, ut in l. eius 7. C. de solut. Tercio, acceptilatione, de qua toto tit. Cod. & Digestor. de acceptilat. Quarto nouatione seu delegatione cuius fit mentio in l. ex contractu 2. C. de nouat. & delegat. & obseruat. sequen. tractat.

OBSERVATIO, XXXV.

Nouatio vtrum tollat
priorem obligationem?

SUMMARIA

1. *Nouatio qua dicatur?*
2. *Nouatio alia voluntaria, alia necessaria.*
3. *Iudicium in inuitum dari non potest.*
4. *Iure nouo Nouatio non intelligitur facta, nisi id expresse actum sit.*
5. *Nouatio ex verbis & verisimilibus coniecturis colligi debet.*

No-

6. *Nouatio etiam per acceptilationem fieri solet.*
7. *Delegatio est species nouationis.*
8. *Nouatio locum habet, si obligatio sequens sit Civilis vel naturalis.*
9. *Pupillo sine auctoritate tutoris naturaliter obligatur.*
10. *Servus ne naturaliter quidem obligari potest.*



CONTRouersum est apud Iuris Interpretes: Vtrum nouatio simpliciter, & de plano tollat priorem obligationem? Et quamuis + ex ipsa definitione nouationis, quae in l. 1. ff. de Nouat. proponitur, manifeste liqueat, *Eam nihil aliud esse, nisi prioris debiti in aliam obligationem vel Civilem vel naturalem transfusionem atq. translationem, hoc est, cum ex precedenti causa ita*

nova constituatur, ut prior perimatur. Nouatio enim (inquit ibidem IC. Ulpian) *a nouo nomen accepit, & a noua obligatione.* Et in §. praeterea. Instit. quib. mod. toll. oblig. id expresse dicatur. *Nouatione tolli obligationem: veluti si id quod tibi Seius debebat, a Titio dari stipulatus sis. Nam interuentu nouae personae, noua nascitur obligatio, & prima tollitur, translata in posteriorem.* Et.

Verumtamen DD. + in voluntarijs tantum, non autem necessarijs nouationibus, id obtinere communiter statuunt, per textum in l. aliam. 29. ff. de Nouat. Voluntariae enim Nouatio illa dicitur, quae fit per stipulationem, idq. quatuor modis, ut pote, mutata causa vel statu prioris obligationis, vel mutata persona creditoris, vel debitoris, vel deniq. vtriusque;

no-

T

que;

quē; quod in l. fin. Cod. de Nouat. clarius explicatur. Necessaria verò, quę per litis contestatione in iudicio accepto introducitur; ut ex l. unic. Cod. etiam ob Chyrogroph. pec. pign. teneri posse. patet: quę idēo necessaria appellatur, quia ꝑ iudicium in inuicem dari solet, per textum in l. inter stipulantes. 33. §. 1. ff. de verb. oblig. Porro ꝑ ius nouū, quod à Iustiniāo introductū est, ad eum solūmodo casum id restringit, si videlicet inter partes expressē hoc actum sit, quod secunda obligatio priorem tollere debeat. Nam & in d. §. præterea. Instit. quib. mod. toll. oblig. Imper. Iustinianus statim subdit hæc verba: Sed cum hoc quidem inter veteres constabat, tunc fieri nouationem, cum nouandi animo in secundā obligationem itum fuerat: per hoc autem dubiū erat, quando nouan-

di

di animo videretur hoc fieri. Et quædam de hoc presumptiones alij in alijs casibz introducebāt: Ideo nostra processit constitutio, quę apertissime definiat, tunc solum nouationem prioris obligationis fieri, quoties hoc ipsum inter contrahentes expressū fuerit, quod propter nouationem prioris obligationis conuenerunt. Alioquin Et manere pristinam obligationem, Et secundam ei accedere, ut maneat ex utraqz causa obligatio, secundū nostrā Constitutionis definitionem, quam licet ex ipsius lectione apertius cognoscere.

Extat autem hæc Imper. Iustin. constitutio in l. fin. c. de nouationibus: cuius is tenor:

Nouationum nocentia corrigentes volumina, Et veteris juris ambiguitates reserantes, sancimus; si quis vel aliam personam adhibuerit, vel

vel mutauerit, vel pignus acceperit, vel quantitatem augendam vel minuendam esse crediderit, vel conditionem seu tempus addiderit, vel detraxerit, vel cautionem minorem acceperit, vel aliquid fecerit, ex quo veteris juris conditores introducebant nouationes, nihil penitus prioris cautela innouari, sed anteriora stare, Et posteriora incrementum illis accedere: nisi specialiter remiserint quidē priorem obligationem, Et hoc expresserint, quod secundam magis pro anterioribus elegerint. Et generaliter definimus, voluntate solum esse, non lege nouandum; Et si non verbis exprimat, ut sine nouatione causa procedat, hoc enim naturalibus inesse rebus volumus, Et non verbis extrinsecus superuenire. Sanē ꝑ quando ex

ver-

verbis, alijsq; verisimilibus coniecturis necessario colligitur, partes à prima obligatione recedere, & illam in secundā transferre voluisse, etiam si id specialiter non expresserint, obligationem esse immutatam, DD: cōmuniter tradunt; ut notant Andr. Geil. practic. obser. lib. 2. obser. 30. M. nsinger. in suis comment. Instit. d. §. præterea. tit. quib. mod. toll. oblig. in verbis: expressum fuerit. Quam sententiā DDni: Alseltores, in causa Schirmer contra Iaschke Cives Gedanen. Anno 99. feria tertia post Dominicā Iudica, sequuti sunt. Proinde ꝑ si acceptilatio interueniat, (quę iuxta præscriptū juris communis liberat omnino debitorem etiam si pecunia soluta nō sit, per text. in l. 19. §. fin. ff. de acceptil.) manifestē colligitur animū nouandi, id est prioris obli-

T 2

ga-

gationis in nouam transfe-
7 rendi. Sic t̄ cum quis credi-
tori suo delegat vice sua de-
bitorem contentientem, e-
tiam si expresse dictum non
sit, id fieri animo nouandi,
nihilominus tamen fit no-
uatio. per text. in l. 2. Cod. de Nouat.

8 Insuper t̄ sciendum est, no-
uationem ita demum sub-
sistere posse, dum modo se-
quens obligatio aut Civiliter
teneat aut naturaliter ut
puta si pupillus sine auto-
ritate tutoris promiserat,
ut in l. 1. ff. de nouat. habetur.

9 Nam hoc casu, quia videli-
cet pupillo naturaliter tantū
obligatur, residuo amit-
tatur, & prior debitor libe-
ratur, posterior vero obli-
gatio nulla est, per textum in §.
preterea. Instit. quib. mod. tollitur oblig.
quod in seruo aliter se ha-
bet, Nam t̄ is, extra causam
sui peculij ne naturaliter
quidem obligari potest, per
text. in l. seruus in §. 19 ff. de fideiussor.

& ideo nouatio cum eodē
facta manet inutilis, prout in
d. §. preterea, traditum est.

OBSERVATIO XXXVI.

Vsuræ an de iure sint
licitæ?

SUMMARIA.

Usura iure diuino prohi- 1
bentur.

Ius Canonicū vsuras im- 2
probat.

Usuras approbans pro hæ- 3
retico censetur.

Leges Ciuiles nō dedignantur 4
sacros Canones sequi.

Usura iure Ciuili permit- 5
tuntur, & modus earū præ-
scribitur.

Opinio quorundam, quod 6
etiam iure diuino non om-
nes vsuræ sint prohibita.

Usuræ alia lucratioria, alia 7
compensatoria, alia punito-
ria dicuntur.

Ne-

8 Nemo alteri cum suo dam-
no benignè facere cogitur.

9 Auctoris sententia, quod
usura iure Ciuili sint per-
missa, non approbata.

10 Dogmata quatuor Syno-
dorum pro legibus observari
debent.

11 Usus fructus earum rerum
quæ usu consumuntur, esse
non potest.

12 Inter vsuras & censu differe-
rentia.

13 Censui & pensiones ex re-
ditibus venditis sunt liciti.

14 Censui & pensiones nō de-
bent excedere modum aequa-
litatis.

Usuras non so-
lum iure diuino
& Canonico, sed
etiam Ciuili, omnino esse
prohibitæ, fortè quis ex his
authoritatibus concludere
possit: Prohibentur t̄ liqui-
dem illæ expresse præcepto
di-

diuino, ut videre est *Leuit. cap.*

25. in versu: *Ne accipias vsuras*

ab eo, nec amplius quàm de-

disti; time Deum tuum, ut

vinere possit frater tuus a-

pud te. Et postea: Pecuniā

tua non dabis ei ad vsu-

ram, & frugum superabun-

dantiam non exiges. Psalmo

item 14. & apud Ezechielem. Cap. 18.

Saluator deniq; ipse seriò

præcipit, ut mutuum dem9

nihil inde sperâtes. Luca cap. 6

Quod item t̄ textus juris 2

Canonici omnino probât,

ut videre est tot. tit. de vsuris.

quinimò t̄ hoc eodem iure 3

statuitur, ut pertinaciter as-

serens, vsuras exercere non

esse peccatum, pro hæretico

censetur Clement. viii. in fi-

ne, de vsuris. Cum autem t̄ nec 4

iura Ciuilia dedignentur sa-

cro: Canones legi, per ex-

pressum text. in l. 1. Cod. de summa Tri-

nitate. in verbis: Cunctos po-

pulos, quos clementia nostra

re-

regit imperium, in tali volumus religione versari, quā Diuum Petrum Apostolum tradidisse Romanis religio usq; adhuc ab ipso insinuatā declarat, quamq; Pontificem Damasum sequi claret, Consequens est, quod etiam legibus Impp. usurae sint prohibitae. Verumtamen huic sententiae manifeste repugnant expressi iuris Ciuilis textus: Et primò quidem in l. Eos 29. Cod. de usuris qua Imp. Iustinianus formam praescribit usuris certam, ut potè illustribus personis permittit trientes, id est quatuor in centū, Mercatoribus autem, qui alias pecuniā quaestum faciunt, bestiales, id est octo in centum: Ceteris verò hominibus semisses, id est sex in centum: Faeneratorib; deniq; maritimis centesimas,

hoc

hoc est, duodecē in centum. Quod item admodum clare patet ex tot. tit. ff. & Cod. de usuris. Item Nouell. Consti: penè infinitis, quales sunt, Nouell. 32. 33. 34. 106. 121. 138. 160. in quibus omnibus de usuris agitur.

Hanc itaque Antinomiā Interpp: juris conciliare cupientes, multum in eo elaborant. Quidam t̄ enim lege diuina non omnes usuras, sed illas tantum, quas Iudaei sua lingua Nesser, hoc est, morsum, aut quod tantundem est, improbas appellabant, esse prohibitās, ut notat Molineus in suo tract. de usur. Proinde & illud dictū Saluatoris nostri: Mutuū date nihil inde sperantes, non min⁹ pertinere ad sortē ipsam principālē, quam ad usuras, atq; ita cōsiliū potius esse, quā pra-

cep-

ceptum existimant. Alij t̄ verò (quorum sententia est communior) distinguendum e se putant, inter usuras lucratorias, compensatorias, & punitorias. Lucratoriae etenim usurae dicuntur, quae ex mero mutuationis officio (quod gratuitum esse debet, l. fin. ff. de condict. ob turp. caus.) lucrum faciunt, & ideo non solū lege diuina, sed etiā iure gentiū & Ciuili prohibentur, per supra allegata jura. Compensatoriae verò, quia non lucrum supra sortem mutuo datam exigunt, sed saltem precium seu aestimationem vsus sortis consumptae, cum damno creditoris (quod videlicet tandiu caruit pecunia) petunt; idcirco non omnino videntur esse prohibitae. Nemo t̄ enim

8

aliter cum suo detri-

men-

mento benignè facere cogitur, teste Apostolo 2. Cor. 8. & gloss. juris Sax: lib. 1. artic. 54. vbi etiam decem ferè cas⁹, quibus usurae sunt permissae, recensentur. Punitoriae deniq; quae propter moram debitoris in soluēdo ex stipulatione prouenire solent, summa aequitatis ratione sustineri possint. Multum etenim interesse potest creditoris, ut die constituta pecunia mutuata à debitorē persoluatur. Vnde Paul⁹ I C 9 rectè ait: *Usuras non propter lucrū petentium, sed propter moram non soluentium infligi*, l. cum quidam §. si pupillo. ff. de usur. Mihi t̄ certè hae DD opinioniones non vsq; adeò satis faciunt. Existimo enim, quod usurae sint quidem iure Ciuili permissae, idq; maioris mali euitandi causa, sed non sint approba-

ta

10 ra; tum ꝑ quod Impp. sacros Canones, & quatuor Synodorum dogmata, sicut sacras scripturas & regulas pro legibus observari voluerint, ut Imp. Iustinian. Nouella. de Ecclesiastic. tit. 131. §. 1. expressis verbis tradit; tum etiam
 11 quod ꝑ res quæ usu consumuntur, neq; naturali ratione, neq; Ciuili, vsum fructum recipiant, per expressum
 12 textum in §. constituitur. Instit. de usu fructu. Porro ꝑ sciendum est, aliud esse vsuras, aliud pensiones seu census ex venditis redditibus (quales potissimum in Regno Ecclesiastici habere consueuerunt,) provenientes. Cuius rei, male ferri quidam nulla distinctione habita, censu seu pensiones huiusce modi pro feno-
 re accipiunt; & vitium hoc Ecclesiastico ordini latis impudenter adscribere audent. Vsuræ namq; sunt, quæ

quæ supra sortem vnâ cum sorte à debitore creditori restituantur, vt supra dictum est. At in huiusmodi censibus, quia nedum supra sortem aliquid redditur, sed etiam fors ipsa tandiu manet penes venditorem, quamdiu talem pensionem soluit, & aliud saltem pro sorte, nempe reditus, qui est merx in hoc contractu, persolui solet; idcirco ꝑ etiâ huiusmodi venditiones reditu & pensiones seu census inde provenientes, sunt iusti & liciti per textum in Cap. 1. & 2. extra de empt. & vendit. in verbis: *Præfatos contractus licitos inique conformes, & vendentes eosdem ad ipsorum solutionem censuum & reddituum iuxta dictorum contractuum tenores, (remoto contradictionis obstaculo) efficaciter teneri auctoritate Apostolica presentium serie de-*

14 *declaramus.* Si ꝑ tamen istæ pensiones sint legitimæ & æquitati consonæ: Nam si terminos æqualitatis nimium excedant, iniquæ sunt & vsurariæ, per textus in Cap. in Ciuitate; & Cap. fin. de vris; & Cap. ad nostram, tit. de empt. & vendit.

OBSERVATIO XXXVII.

Commodatæ rei periculum, vtrum ad commodantem; an verò ad commodatarium spectare debeat?

SUMMARIA

- 1 Commodatarius quid præstare tenetur?
- 2 Commodatum debet esse gratuitum.
- 3 Dolus tantum quando in commodato præstari debeat?
- 4 Dolo & culpa quando præstanda sit in commodato?
- 5 Levis culpa quando præstanda veniat?

Ca-

6 *Casus fortuiti in commodato præstari non debent, & qui dicantur casus fortuiti?*

7 *Casus etiam fortuiti interdum præstari solent.*

8 *Rei commodata aliter vtens furtum committit.*

9 *Æstimatio emptioni similis est.*

10 *Iure Sax: domino commodanti non competit actio, nisi aduersus commodatarium.*

11 *Rei commodata dominium an transeat in commodatarium?*

12 *Res furto ablata, quando à domino vindicari possint?*

13 *Dolus nemini patrocinari debet.*

Proxima actio-
 nibus mutui, est
 commodati; & ideo non inconcinne queri potest: Rei commodatæ periculum vtrum ad commodantem; an verò ad commodatarium pertinere debeat

V

beat

1 beat? Et \dagger jure quidem Ci-
uili nullum est dubiū, Com-
modatariū ad præstandum
dolum & culpam; imò &
custodiam obligari, per ex-
pressos textus in l. si, vt certo, §.
§. nunc videndum 2. & §. custodiam §.
& in l. Si mei 12. & toto ferme tit. ff.
commodati. Cuius rei ra-
tio, ea potissimum reddi
2 potest, quod commodatum \dagger
sit gratuitum. per text. in §.
item is cui. in fine. Instit. quib. mod. re
contra. oblig. & plerumq; solam
utilitatem contineat eius,
cui commodatur. vt in d. l. si
vt certo, d. §. nunc videndum. in fine. vi-
dere est. Verum quia plerūq;
(vt textus habet.) non sem-
per id fieri solet; idcirco hac
distinctione res explicanda
3 est: Aut \dagger enim hic contra-
ctus sit commodantis tan-
tum gratia; vt puta, si quis
sponsæ fortē suæ, vel vxori,
quod honestius culta ad se de-
duceretur, commodauit or-
namenta, eo casu, si fuerint

amissa, præstatur tantum
dolus, per expressum text.
in d. l. si, vt certo. §. interdum. 10.

Aut \dagger sit vtriusq;, tam 4
commodantis, quam com-
modatarij causa, vt in l. in rebus.
18. ff. commodat. in verbis: *At si
vtriusq;, veluti si commu-
nem amicum ad cenam in-
uitauerim, tuq; eius rei cu-
ram suscepisses, & ego tibi
argentum commodauerim:*
scriptum quidem apud quos-
dam inuenio, quasi dolum
tantum præstare debeas; Sed
videndum est, ne & culpa
præstanda sit: vt ita culpa
fiat æstimatio, sicut in rebus
pignori datis & dotalibus æ-
stimari solet. Aut \dagger deniq; 5
ipsius commodatarij utili-
tatem concernit; & hoc ca-
su præstatur ab eo non so-
lum dolus & culpa, vt supra
dictum est, sed etiam dili-
gentia talis, qualem diligen-
tissimus quisq; paterfami-

lias

lias reb9 suis adhibet; ita vt
6 tantum \dagger eos casus non præ-
stet, quibus resisti non possit,
veluti mortis seruorum,
qua sine dolo & culpa eius
accidunt; latronum, hosti-
umue incursum, piratarum
insidias, naufragiū, incen-
dium, fugas seruorum, qui
custodiri non solent, prout
id in d. l. in rebus. in pr. hisce ver-
bis exprimitur. Quod ta-
men fallit in aliquot casib9,
7 vt \dagger potè, si commodatari-
us re commodata in alio
loco vtatur, per textum in
d. l. si vt certo. §. Sed interdū 7. in verb:
Sed interdum & mortis
damnum ad eum, qui com-
modatum rogauit, pertinet.
Nam si tibi equum commo-
dauero, vt ad villam addu-
ceres, tu ad bellum duxeris,
commodati teneberis; idem
erit & in homine. quin-
8 imò \dagger & furti tenetur, qui
re commodata aliter atq;
con-

constitutū est, vtitur; vt textus
ibidem §. quinimò 8. tradit; quod
iure Sax: non obrinet, per
textum in lib. 3. artic. 22. ibi: *In his
verò furtum aut rapinam
debitor dici non poterit cō-
misisse.* Vel si interpella-
tus sit rem restituere, non
restituit; tunc quia moram
committit, tenetur de calu
fortuito, per textum in l. quod te ff.
reb. creditis. Et est expressus te-
xtus Sp. Saxo. lib. 3. artic. 22.
Vel si deniq; expressè pactū
interueniat de casu fortuito.
p text. in d. l. si, vt certo, §. interdū. 10.
in verbis: *vt puta si quis ita
conuenit.* &c. id est, si fortè
accipiens de æstimatione
reddenda speciatim conue-
nisset. Nam \dagger eo casu, æsti-
matio emptioni similis est, 9
per textum in l. cum fundus, ff. locat.
Verum iure Saxonū, quod
etiamnum in praxi seruari
videmus, horum longè di-
uersa videtur esse ratio.

V 2

Cum

10 Cum etenim ꝑ hoc iure ip-
 si domino comodanti nul-
 la actio competat aduersus
 eum, cui commodata rei
 alienatio facta est, sed ne-
 cesse habeat conuenire ip-
 sum commodatarium, per
 satis clarum textum in lib. 2.
 artic. 60. ibi: *Qui alij equum,
 vestimenta, vel aliquid mo-
 bile concesserit obligaueritue,
 aut quoquo modo res ab eius
 potestate (cum consensu suo)
 alienetur, si percipiens eam
 rem vendiderit, aut ultra
 obligauerit, seu detesseritue,
 vel si eam rem furto spo-
 liog, amiserit, qui eam in
 huiusmodi potestatem tri-
 buit, nullam nisi aduersus e-
 um, cui hanc rem concess-
 erit aut obligauerit, habet a-
 ctionem*: consequens est,
 ꝑ quod possessio & domi-
 nium rei commodatae in
 ipsum transferatur, & ideo

eti-

etiam omne damnum &
 periculum ipsum, tanquam
 dominum rei, concernere
 debeat, argumento l. necessa-
 rio. 8. ff. de peric. & comod. rei vendite.

Iure autem Ciuili, quia in
 commodato, neq; possessio
 neq; dominium transferri
 potest, per expressos textus
 in l. rei. 8. & l. nemo, 9. ff. commodati.
 idcirco nõ solũ aduersũ co-
 modatariũ, sed etiã aduersũ
 quemcunq; rei commoda-
 taẽ possessorem, commo-
 danti datur actio, prout te-
 xtus in l. fin. §. tales, his verbis:

*Tales itaq; ambiguitates
 veterũ, immo magis (quod
 melius dicendum est) amba-
 ges nobis decidentib; in tan-
 ta rerum difficultate simpli-
 cior sententia placuit: vt in
 domini sit voluntate, sine
 commodati actionem aduer-
 sus res accipientem mouere
 desiderat, siue furti aduersus
 eum, qui rem surripuit: &*

al-

*alterutra earũ electa, domi-
 num non posse ex penitentia
 ad alteram venire actio-
 nem: Cod. de furtis: admodum
 clarẽ docet. Quod certẽ e-
 tiam Iure Saxonico dicen-
 dũ videtur; per expressum
 textum lib. 2. artic. 36. in verb:
 Qui post alterum diem fur-
 tum aut spoliũ suum sibi
 ablatum, apud quenquam
 inuenerit, qui illud manife-
 ste emit, & ulterius hoc non
 occultauit, quod is poterit
 comprobare, ille per ma-
 nualem factionem non est
 incusand; nisi forte (sui iu-
 ris) passus sit detrimentum,
 sed actor cum licentia iudi-
 cis suas res potest vindica-
 re: Ex quo, contrarium
 his, quæ supra dicta sunt, in-
 ferri potest, vt scilicet qui li-
 bet res suas vbicunq; reper-
 tas, vindicare possit. Quod
 12 verũ est, ꝑ si res tanquam
 propria alicui; vero domi-
 no*

no furto ablatae sint; secus
 si tanquam commodatae.
 Nam tunc commodatarij
 est periculum, & domino
 in commodatarium actio
 competit, vt supra di-
 ctum est; commodatario
 verò in furem, vel eum qui
 possidet: per expressũ tex-
 tum in d. l. fin. §. 1. ibi: *Eum
 autem qui pro re commoda-
 ta conuenitur, posse aduersũ
 furem quidem furti actionẽ
 habere*: quinimò Interpp:
 quidam illius iuris textum
 d. lib. 2. artic. 60. ita restringen-
 dum putant, si is qui rem
 huiusmodi commodatã
 possidet, sciat rem illam fu-
 ille commodatam, quod
 tunc liceat domino com-
 odanti etiam ab illo pos-
 sessore rem suam vindicare;
 idq; propter malam fidem.

*Nemini ꝑ enim dolus suus 13
 per occasionem iuris contra
 equitatem naturalem pro-
 des.*

desse debet, ut in l. 1. §. 1. ff. de do-
li mali & met. except. habetur.

OBSERVATIO XXXVIII.

Vtrum possessor duo-
bus simul rem petentibus
respondere teneatur?

SUMMARIA.

- 1 Iure Ciuili petitio vnus
non impedit petitionem al-
terius.
- 2 Iure Sax: post prestitam
Varandam actor reum de-
fendere debet, ne ab alio im-
petatur.
- 3 Iure Sax: possessor non te-
netur respondere priusquam
illi qui petunt rem, inter se
experiantur.
- 4 Res litigiosa apud possesso-
rem remanet, vel iudici tra-
ditur.
- 5 Multam prestare tene-
tur, qui iniuste petit rem ali-
enam.

Ex-

Explicatio textus artic. 21. 6
lib. 2.

Roindē si duo
eandē rem ab eo-
dem petant, quid
iuris sit: haud incongruē
hoc loco quæri potest? Et
jure quidem Ciuili, vnus
petitio nō impedit petiti-
onem alterius; & executio in
gratiam eius qui vicerit, fie-
ri poterit; dummodò præ-
stet cautionem, si alter rem
euicisset, se eam redditurū,
ut in l. pen. ff. de petit. heredit. habetur.
cuius is est tenor: Cum idem
eandem hereditatem aduer-
sus duos defendit, & secun-
dum alterum ex his judica-
tum est, quæri solet, vtrum
perinde ei hereditatem resti-
tui oporteat, atq; oporteret,
si aduersus aliū defensa non
esset: ut scilicet, si mox &
secundum alium fuerit judi-
catum, absoluator is, cum
quo actum est: quia neq;
pos-

possideat, neq; dolo malo fe-
cerit, quo minus possideret,
quod iudicio reuictus resti-
tuerit; an quia possit & se-
cundum alium iudicari, non
aliter restituere debeat quā
si cautum ei fuerit, quod ad-
uersus alium eandem here-
ditatem defendit. Sed melig
est, officio Iudicis cautione
vel satisfactione victo me-
deri; cum & res salua sit
ei qui in executione tardior
venit aduersus priorem vi-
ctorem. Cui ad verbum
ferē concordat textus in l. is
a quo §. 7. ff. de rei vindicat. qui sic se
habet: Is a quo fundus peti-
tus erat, ab alio eiusdem fun-
di nomine conuentus est: qua-
rebatur, si alterutri eorum
iussu iudicis fundum resti-
tuisset, & postea secundum
alterum petitem res judi-
catur, quemadmodū non
duplex damnum traheret.
Respondi, vter prior Index

in-

dicaret, eum oportere ita
fundum petitori restitui iu-
bere, ut possessori caueret
vel satisfaceret, si alter fun-
dum euicisset, eum prestare.

Iure autem Saxonico lon-
gè aliter id observatur: Nā
actor, qui prius petere in-
cepit, post Varandam præ-
stitam, reum defendere te-
netur, ne eius rei nomine
ab alio conueniatur; per
textum Sp. Sax: lib. 2. artic. 18.
ut supra obser. 12. num. 10. dictum est.
Vel si duo simul petant, &
neuter præstitit Varandam,
tunc possessor rei petite nō
prius tenetur alieni peten-
tium respondere, quam illi
inter se de iure suo experti
fuerint, per expressum textū
lib. 3. artic. 15. in verbis: Si res
hereditaria a duobus post
tricesimū defuncti postule-
tur, nisi lite inter eos sopita,
nulli eorum præbeat. Pro-
ut etiā in Curia Año 1597
Sab-

Sabbato ante Dominicam
Exaudi inter Kreucz & W
ier iudicatum fuisse proba-
4 ri potest. Interea t. verò res
litigiosa vel apud possessor-
em remanet, vel etiam ju-
dici reservanda traditur, qui-
cam iustiore caulam ha-
benti attribuet, & possessor
omnino liberabitur, per
eundem text. in d. artic. 15. in
verbis: Si res litigiosa exti-
terit, & iudex eam postulet,
si ei presentetur, iudex eam
rem (vsq. ad litem determi-
nationem) obtinebit & pra-
5 sentans liberabitur. Neq. t.
verò impunè fert is, qui in-
iustè petit rem alienā: mul-
ctam siquidem parti aduer-
sae praeſtare tenetur, vt
notat gloss. d. artic. 15. versic. primo. in
fine, per textum artic. 43. lib. eiusdem.
6 Sed ne t. fortè quis in textu
lib. eiusdem artic. 21. vbi
dicitur, quod si duo impe-
tant unam rem cum simili

te-

testimonio & actione, ipsis
aquè res sit dividenda, con-
trariū statui existimet; sci-
endum est, quod ibi textus
de eo casu loquitur, quando
partes inter se de iure expe-
riuntur, & pares sint in pro-
batione; non autē quando
rem à possessore simplici-
ter petunt, & vter illorum
iustiore caulam habeat
ignoratur: tunc enim hæc
quæ suprà dicta sunt, locum
habent.

OBSERVATIO XXXIX.

De pignoribus, & an
periculum pigno. is ad cre-
ditorem pertineat?

SUMMARIA.

In pignore praestatur dolus &
& culpa lata, imò & levis.
Levisima culpa & casus
fortuitus non praestantur.
Pignore casu fortuito amif-

so,

so, creditor non tenetur ad
illius solutionem, & nihilo-
minus creditum petere po-
test.

4 Pignus manet in bonis de-
bitoris.

5 Casus fortuitus quando
creditori imputetur?

6 Incendium vel furtum, an
casibus fortuitis adnumera-
ri debeat?

7 Pignus amissum creditor
quando probare teneatur?

8 Ius Sax: qua in re differat
à iure Civili?

9 Conciliatio Iuris Saxonici
cum iure Civili.

10 Pignus securitatis causa da-
ri solet.

11 Pignus & hypotheca quo-
modo differant?

IN materia pi-
gnorum hæc po-
tissimum quaestio
practicari solet: Periculum
pignoris amissi, vtrum ad

cre-

creditorem, an verò ad de-
bitorem spectare debeat?
Et t. iure quidem Civili in
hoc contractu dolum, &
culpam latam & leuem, nō
autem levisimam venire,
per textum satis clarum in
l. si cum venderet. 13. §. fin. in verb:
Venit autem in hac actione
& dolus & culpa, vt in cō-
modato, venit & custodia;
vis maior non venit. Et in
l. sequenti. in verbis: Ea igitur
quæ diligens paterfamilias
in suis rebus praeſtare solet,
à creditore exiguntur. ff. de
pignor. act. palam est. Quod
t. autem levisimam culpā, 2
(de qua 5. obs. dictum est)
& casum fortuitum, credi-
tor in pignore praeſtare non
teneatur; expressè liquet
ex textu l. quæ fortuitis. 6. in ver-
bis: Quæ fortuitis casibus
accidunt, cum praeſideri nō
potuerint (in quibus etiam

X

ag.

aggressura latronum est) nullo bonae fidei iudicio praestantur: Et ideo creditor pignora, quae huiusmodi casu interierint, prestare non compellitur, nec a petitione debiti submonetur, nisi inter contrahentes placuerit, ut amissio pignorum liberet debitorem. Cod. de pignor. act.

3 Vnde et haud obscure patet, quod eo casu creditor non solum pignus amissum solvere non teneatur; sed etiam creditum suum a debitore petere non prohibetur; per expressum text. in §. fin. Instit. quib. mod. re contra oblig.

4 Et est ratio: Pignus et etenim manet in bonis debitoris, ideoque ipsi perit, per expressum textum in l. pignus. 9. Cod. de pignor. act.

5 Haec etiam ita intelligi debent, nisi forte creditor pignus propria auctoritate, sine licentia debitoris occu-

pauerit: nam tunc creditori etiam casus fortuitus imputari solet, per textum in l. qui ratiario. 30. in verbis: Qui ratiario crediderat, cum ad diem pecunia non solvitur, ratem in flumine sua auctoritate detinuit. postea flumen crevit, et ratem abstulit, si invito ratiario, retinisset: eius periculo ratem fuisse respondit. Sed si debitor sua voluntate concessisset, ut retineret: culpam duntaxat ei praestanda, non vim maiorem. ff. de pignor. act.

Item et si pignus furto vel incendio amissum sit, quia haec duo, plerumque praesumuntur nostra culpa fieri. argumen. text. in l. 3. §. 1. ff. de off. praefect. vigilum; et in l. cum duobus. §. 2. §. damna 3. in verbis: quod si a furibus subreptum sit, proprium eius detrimentum est. ff. pro socio. consequens est, quod creditor in his

his casibus amissum pignus prestare teneatur, nisi probet manifestis probationibus, hosce casus fortuito accidisse, per expressum text. in l. si creditor §. in verbis: Si creditor sine vitio suo argentum pignori datum perdidit, restituere id non cogitur; sed si culpa eius deprehenditur, vel non probat manifestis rationibus se perdidisse, quanti debitoris interest, condemnari debet. de pignor. act.

8 Verum et jus Sax: (quod praxis sequi solet) non solum in eo discrepat a iure Civili, quod licet creditor de pignore absque sua culpa amisso non teneatur, quoad solutionem eiusdem, creditum tamen suum amittat; sed etiam quod creditori probatio incumbat, pignus sine dolo & culpa sua periisse, per express. text. lib. 3. artic. 5. in verbis: Quicquid autem ho-

homini conceditur aut pignoretur, ipse illud tenetur reddere non peioratum, aut in eius aestimatione condemnatur. Moriatur equus aut animal obligatum sine creditoris culpa, hoc ipse solvere non tenetur, si se, ut iuris est, a dolo excusabit. Summam autem debitam per hoc creditor amittet, nisi aliter in contractu fuerat stipulatum.

Idem tamen glossa eiusdem 9 articuli in fine, cum iure Civili non incongrue conciliare conatur. Existimat enim hunc articulum de eo casu loqui, quando pignus tantum ipsum, nulla interveniente obligatione debitoris, creditori constituitur: textus vero iuris Civilis ita intelligi debent, si & debitoris obligatio interveniat, & pignus securitatis causa datum sit. Pignus etiam 10 plerumque maioris securita-

tis causa dari solet, ut scilicet creditor illud tam diu habeat, quoad debitum sit exolutum, ut videre est tit. ff. Cod. de pignor. & hypotec. Quamuis tamen verò in legibus passim hæc duo pignus & hypotheca confundantur, & (ut IC. Martianus in l. res hypothecæ. §. 1. ff. de pignor. & hypothec. ait) nomine tantum differant; attamen pignus pro re mobili, quæ manu traditur; per text. in l. plebs, 238. §. pignus 2. ff. de verb. signific. hypotheca verò pro immobili, quæ sine traditione nulla conventionione tenetur, propriè accipi debet, ut est textus in §. item Serviana. 7. vers. nam pignoris, Instit. de actionibus.

OBSERVATIO XL.

An posterior creditor hypothecam priorem habens

bens, creditori priori hypothecam non habenti præferri debeat?

SUMMARIA

Qui prior tempore, potior iure.

Pignus habens præfertur alijs personales actiones habentibus.

Quod an etiam in pignore iudiciali procedat? dubium est.

Duo vincula fortius ligant, quam unum.

Occupantis quando melior sit conditio?

Pignus pratorium facit, ut omnes creditores exaquantur.

Missus in possessionem, omnibus creditoribus prodest.

Explicatio l. si & iure. 10. 8 ff. qui pot. in pign. hab.

Accursij sententia, quod creditores eo casu communicare debeant.

Praxis Curia eandem sequitur sententiam. Cre-

11 Creditores quomodo communicare debeant?

12 Creditor intra certum tempus denunciare debet debitum suum, creditori in possessionem misso.

13 Contrahens scienter cum debitore post susceptum fraudationis consilium, excluditur e numero creditorum.

14 Creditorum ordo in repetendis creditis à debitore.



In Iudicio DD. Assessorum Curiae Regalis in causa cuiusdam Pomorski, cum Kalowski, quaesitum fuit, quid iuris sit; Si creditor posterior, autoritate Iudicis in possessionem bonorum debitoris missus à priore creditore in bonis eiusdem conveniatur? Vtrum videlicet posteriori creditori præferri, an cum illo cōcurrere debeat? Qua in

in re, quamvis vulgata illa Regula: Qui tamen prior tempore, potior est jure, perpetuò servanda esse videatur, tot. tit. ff. & Cod. qui pot. in pign. habeat. interdum tamen evenit, ut qui posterior est, possit esse potior priore, quemadmodum in l. interdum 5. ff. qui pot. in pign. hab. refertur; & casus, quibus id fiat, in ll. seqq. eiusdem tituli enumerantur:

Inter quos etiam ad præsentem quaestionem perti-
nens, in l. eos qui. 9. Cod. eodem, reperitur; quod tamen videlicet is, qui accepit pignora, cum in rem actionem habeat, creditoribus omnibus, personales actiones habentibus, præferatur. Cui ad stipulatur etiam textus in l. diversis. 8. Cod. eodem. his verbis: Diversis temporibus eadem re duobus jure pignoris obligata, cum, qui prior datam mutuam pecuniā pignus accepit, potior-

tiorem haberi, certi ac manifesti juris est: nec aliàs secundū creditorem distrahendi potestatem huius pignoris consequi, nisi priori creditori debita fuerit soluta quantitas. Sed hoc de conuentionali pignore, quod ex conuentione & pactis hominum nascitur, ut in l. 2. Cod. de pretorio pignor. non autem iudiciali intelligendum est. Quamuis tamen in iudiciali idem dicendum esse videatur, per text. in l. si & iure 10. in verbis: Si & iure iudicatum, & pignus in causa iudicati, ex auctoritate eius qui iubere potuit, caput est; privilegijs temporis fore potiores heredem eius in cuius persona pignus constitutum est. ff. qui pot. in ping. hab. Nam cum de pignore utraq; pars contendit, praeualeat iure, qui praecedit, (scilicet capere pignus) tempore,

per text. in l. Si decreto 2. Cod. eodem. pro quo etiā facit vulgata illa Regula: quod vigilantibus ius Civile scriptum sit, l. pupillus 24. ff. quae in fraud. creditor. &c. Pigris enim & negligentibus iura non subueniunt per text. in l. non enim negligentib. ff. ex quib. caus. maior. &c.

Ac proinde iure quoq; Saxonum iuxta Constitutionem Ottonis Imperatoris, is qui possessionem rei habet, ius potius habere videtur, per text. Sp. Sax. lib. 3. artic. 83. & ibidem glossa. Verumtamen Drum: juris diuersae sunt hac in re opiniones. Quidam enim omnino existimant, creditorem posteriorem, cui prius pignus adiudicatum est, creditore priore obligationem personalem, non autem realem habere, potiorē esse, per suprā allegatos tex. d. l. si & iure iudicatum; & l. si Decreto.

idq; propterea, quod fortior

(ut

4 t (ut loquuntur) duo vincula ligant, quā vnum. per text. in auth. itaq; Cod. Com. de successionib9.

5 & t quod inter eos, quibus ex eadem causa debetur, occupantis melior sit conditio, per text. in l. inter 19. in pr. ff. de re iudicata. quae sententia est Iacobi Cuiatij acutissimi legum interpretis lib. obs. 9. Cap. 37. num. 35. Qui etiam refutat illorum opinionem, qui putant huic sententiae refragari text. in l. in iudicati. 61. ff. de re iudicat. ubi dicitur: Quod in iudicati actione non prius ratio haberi debeat eius, cui prior res condemnata fuerit.

Nam quod hic de actione iudicati, idem in illa lege de iudiciali pignore constituitur, ut non qui prior sententiam consequutus est, sed qui occupauit agere iudicati, pignus capere in causa in iudicati, potior sit.

Quidam verò putant, in pig-

pignore iudiciali æquam esse omnium creditorum conditionē; cum enim pignus praetorium etiam iudiciale comprehendat, ut videre est in l. 2. Cod. de praetor. pign. cōsequens est, ut iisdem praecceptis determinetur. Atqui t in praetorio pignore, qui prior mittitur in possessionem bonorū debitoris, non praefertur ei, qui postea missus est, sed omniū causa exequatur, per singularem admodum text. in l. fin. Cod. de bonis auth. iudic. possiden. in verb:

Huiusmodi dubitationem amputantes censemus per praesentem diuinam generalem constitutionem, ut si non omnes huiusmodi debita praetendentes, sed ex his certi ab iudiciali sententia in possessionem rerum mittantur; non solum hi, sed etiam alij omnes talia debita praetendentes, eadem commoditate potian-

tur

tur, ut possint cum prioribus rerum detentatoribus communionem habere in rebus, de quibus (sicut superius declaratur) prolata fuerit sententia. Quid enim iustig est, quam omnes, qui ad res debitoris mitti debent, esse participes huiusmodi communitatis? Primo namque tempore missi in possessionem, non solum sibi, sed omnibus prodest creditoribus, ut in l. cum unus, 12. in pr. ff. de rebus auth. iudic. possiden. dicitur. his verbis: *Cum unus ex creditoribus postulat in bona debitoris se mitti: queritur, utrum solum is, qui petit, possidere potest; an cum unus petit, & prator permittit, omnibus creditoribus adiutus sit, & commodius dicitur, cum prator permiserit, non tam personae solius petentis, quam creditoribus, & in rem permissum vide-*

ri,

ri, quod & Labeo putat: nec videbitur persona libera acquirere alij: quia nec sibi quidquam acquirit, cui prator permittit, sed aliquid ex ordine facit, & ideo ceteris quoque prodest. Neque; aduersatur huic sententiae lex illa, si & iure: cuius is est sensus, ut is cui pignus constitutum est, (scilicet ex pacto & conuentione) vel haeres eius, praefatur ei, qui postea autoritate Magistratus in possessionem missus est, idque propter priuilegium temporis, ut ibidem habetur in secundo membro istius legis, quod de conuentionali pignore; prius verò membrum de iudiciali accipiendum est. Nec Accursio displicere id videtur, ut in d. l. si & iure, in verbo. priuilegijs. videre est. Vbi sic dicit, si eiusdem sunt tituli, ut puta ex legato, vel ex contractu credito-

res,

res. quod prior cum possessione communicare debeat, per l. is cui. §. §. qui prior. 3. ff. ut in poss. legat. nec prodest venire ex tempore, ut tradit Decius in reg. qui prior. de reg. iur. Canon. num. 13. Et ita DD: Assessores inter perdictas personas, feria sexta post festum Ascensionis Domini pronunciarunt, quod videlicet creditores supradecēsti, ius aequale ad bona debitoris habere debeant. Verū id non de aequalibus portionibus, sed pro rata debiti quantitate iuxta proportionem Geometricam intelligendum est, per expres. text. in l. pro debito 6. ibi: *aquali portione pro rata debiti quantitate omnibus creditoribus consuli potest.* Cod. de bonis auth. 12 ind. possiden. Hæc autem omnia eatenus vera sunt, quatenus congruo tempore, puta inter praesentes intra

duo-

duorum annorum spatium, inter absentes autem intra quadriennium, creditoribus possessionem antelato modo detinentibus, suum debitum certum faciant, & expensas secundum quantitatem debitorum persoluant eis, qui sententias consecuti sunt, per sacramentum eorum manifestandas ut in d. l. fin. Cod. de bonis authori. iudic. possiden. habetur. Ac praeterea si si scienter quis contrahat cum debitore, post susceptum fraudationis consilium.

Nam eo casu, non solum amittit hoc beneficium, sed etiam excluditur e numero creditorum. per text. in l. aut prator. (quæ in editione Pandect. Florent. est num. 25. sub tit. de priuilegijs creditorum) cuius hæc sunt verba. *Aut Prator: Quod postea contractum erit, quam is cuius bona venerint, cen-*

Y

pli-

filium receperit fraudare,
sciente eo qui contraxerit,
actio eo nomine datur.

Quoniam verò hæc qua-
stio pro toto maseos, frequen-
tissimè in iudicijs agitari so-
let, quis sit ordo creditorū,
obiter notandū est. Quod
14 f. primo loco atq; ordine
ponantur hypothecarij, al-
tero personales, hoc est, pri-
uilegiū personale habentes;
tertio arrestantes, nondum
tamen in possessionem bo-
norū missi, postremo chy-
rographarij, prout ex legi-
bus passim colligi potest, &
quotidie fere in praxi fieri
videmus.

OBSERVATIO

XLI.

De hypotheca vxoris
in bonis mariti, vtrum vi-
delicet creditorum an-
teriori hypothecæ
præferatur?

SUM-

SUMMARIA

Uxor tacitam hypothecam 1
in bonis mariti habet.

Uxor tacitam hypothecam 2
habens præfertur creditori-
bus anteriorem hypothecam
habentibus.

Dotes mulieribus confer- 3
uari publicè interest.

D. Dm: diuersæ sententiæ de 4
eo, an etiam expressæ ante-
riori hypothecæ creditorum,
posterior tacita vxoris præ-
feratur?

Ubi lex non distinguit, nec 5
nos distinguere debemus.

Ius ad ea adaptari debet, 6
quæ frequenter, non quæ ra-
rò eueniunt.

Promissio hominis tollit 7
provisionem legis.

Fiscus & mulier pari passu 8
ambulant.

Creditor expressam hypo- 9
thecam anteriorem habens,
fisco tacitam anteriorem ha-
benti præferitur.

Com-

10 Communis sententiæ, quod
uxor tacitam hypothecam
priorem habens, creditori i-
tidem anteriorem expressam
habenti non præferatur.

11 Mulier tacitam hypothe-
cam priorem habens præfer-
tur creditoribus expressam
posteriolem habentibus.

12 Pupillus in bonis tutoris
præfertur fisco.

13 Mulier expressam hypo-
thecam habens posteriorem
non præfertur creditori ex-
pressam itidem anteriorem
habenti.

14 Privilegium prelacionis ad
dotes tantummodo, non au-
tem donationes propter nu-
ptias referri debet.

Non incongruè
hic de hypotheca
vxoris in bonis
mariti, an creditorū antero-
ri præferri debeat, quæri po-
test? Et f. quod omnia bo-
na mariti tacitè sint hypo-
the-

thecata vxori, patet ex textu
l. vnice. §. 1. in verbis: Et ut
plenius dotibus subueniatur,
quemadmodum in admini-
stratione pupillarium rerū,
& in alijs multis iuris ar-
ticulis, tacitas hypothecas
inesse accepimus; ita & in
huiusmodi actione, damus
ex utroq; latere hypothecā,
siue ex parte mariti, pro re-
stitutione dotis, siue ex par-
te mulieris pro ipsa dote præ-
standa, vel rebus dotalibus
enictis, siue ipsa principales
persona dotes dederint, vel
promiserint, vel susceperint,
siue alia pro his persona; &
dotes siue aduentitia, siue pro-
fectitia sit, secundum vete-
ris iuris nominationem
Cod. de rei. vxor. actione. Quini-
mo quod magis est, licet
regula iuris dicat, eum qui
prior est tempore, potior è
esse etiam iure, ut videre est,
in l. diuersis §. Cod. qui pot. in pig. hab.

Y 2

Ac-

2 Attamen † præfertur creditorib9 etiam anteriorem hypothecam habentibus, ut est textus singularis in l. assiduis. 12. in verbis: Sancimus ex stipulatu actionem, quam mulieribus jam pro dote instituenda dedimus, cui9 etiam tacitam donauimus inesse hypothecam, potiora iura contra omnes habere mariti creditores, licet anterioris sint temporis privilegio vallati Cod. qui pot. in pign. hab. Et est ratio, fauor nimium & cõmiseratio mulierum. Quis enim (ut ait ibidem Imp. Iustinianus.) earum non misceatur, propter obsequia, quæ maritis præstant, propter partus periculum, & ipsam liberorum procreationem, pro quibus multa nostris legibus inuenta sunt privilegia C. cod. qui pot. in pign. hab. Sed † publice

interest, dotes mulierib9 cõseruari, cum dotatas esse feminas ad sobolem procreandam, replendamq; liberis ciuitatem, maxime sit necessarium, ut in textu. l. i. ff. solut. matrim. habetur. Hoc tamen de creditorib9 tacitam hypothecam priorem habentib9 intelligi debet. Sed † an etiam expressæ hypothecæ creditorum anteriori, mulieris tacita posterior præferatur, magna est Interpp. juris hæc de re concertatio. Quidam enim ut Mart. Gloss. Cynus & Vltimontani omnes indistinctè tenent, mulierẽ præferri omnibus creditorib9, siue tacitam, siue expressam hypothecã anteriorem habentibus, idq; per textum in d. l. assiduis, qui indistinctè loquitur. Vbi † autem lex non distinguit, nec nos distinguimus.

stinguere debemus. argu.

l. de pretio 3. ff. de pub. in rem actione.

Tum etiam, quod vel in eo potissimũ singularis fauor dotiũ appareat, si mulieres expressæ hypothecæ anteriori præferantur; alioquin si tantum tacitã anteriorem vincant, exiguo inde afficerentur beneficio, cum rarius contingat, illas cum talibus creditoribus concurrere. Ius † verò ad ea potius debet adaptari, quæ frequenter, non quæ raro eueniunt, ut inquit text. in l. 5. ff. de legibus. Alij contrarium omninò statuunt, quod mulier quidem præferatur cæteris creditoribus, habentibus priorem tacitam hypothecã, non item expressam.

7 Nam † cum prouisio hominis, tollat prouisionem legis, per text. in l. fin. Cod. de pactis conuent. verisimile est d. l. assiduis. de tacita tantum hypotheca loqui, quam quia

lex induxit, lex etiam adimere potuit, nulla creditorum iniuria. Secus est in expressa, quæ non beneficio legis, sed facto & prouisione hominis est introducta. Quam sententiam fortissimè probat etiã tale argum.

Quod † fiscus & mulier pari passu ambulent, & privilegio tacitæ hypothecæ æquali gaudeant, ut patet ex text. l. quamuis 2. Cod. de privilegio fisci. Sed † priuatus expressam hypothecam anteriore habens, præfertur fisco habenti tacitam hypothecam anteriorem, per express. text. in l. si pignus 3. quæ sic habet:

Si pignus specialiter Republica acceperit, dicendũ est, præferri eam fisco debere, si postea fisco debitor obligatus est: quia & priuati præferuntur ff. qui pot. in pign. hab.

Vnde conlequens est, veritas

ram esse regulam, quā DD: in hoc casu allegant: Si vinco vincentem te, magis vincam te, id est; si prius expressam hypothecam priorem habens, vincit fisco habentem tacitam anteriorem, consequens est, ut etiam mulier in eiusmodi privilegio gaudentem vincat.

10 Et hęc sententia magis est communis, quam etiam consuetudo tenet. Sed hoc procedit in hypotheca expressa anteriori, non autem in expressa posteriori. Nam

11 mulier tacita hypotheca priori gaudens, præfertur creditoribus expressa poste-

12 riori munitis. Sicut & pupillus præfertur fisco in bonis tutoris, teste Accursio in l. unica. super verbis: sua causa. Cod. rem alien. geren. non interd. rerum suarum alienat. Mulier autem pupillis & omnibus alijs, hac in re anteponitur;

ut

ut videre est ex textu d. l. assiduis. Sed si mulier habens 13 pro dote expressam hypothecam posteriorem, concurrat cum creditore habente expressam anteriorem, tenenda est illa Regula: Prior tempore potior est iure. Cum Privilegium hoc prælationis, tacitæ tantummodo hypothecæ competere, satis abunde suprā dictum sit. Postremò notandum 14 est, hoc privilegium ad dotes tantum, non autem donationes propter nuptias referri posse, per expressum textum d. l. assiduis. in verbis:

Hæc autem tantum ad dotes tantum, non ad ante nuptias donationem. Non enim (inquit textus) pro lucro fouemus mulieres, sed ne damnum patiantur, suisque rebus defraudentur, curamus. Et ideo etiam in donatione propter nuptias, quam

quam maritus ob dotis lucrum uxori constituit, hoc privilegium locum non habet, nisi in quantum se extendit quantitas dotis numeratæ, prout Neguzantius in suo tractatu de pignoribus 4 membr. 2. part. num. 65. tradit, & hanc materiam latissimè tractat, quem diligens lector consulere poterit.

OBSERVATIO XLII.

An mulier ad solutionem debitorum à marito contractorum teneatur?

SUMMARIA

- 1 Regulariter uxor pro marito non obligatur, nec e contra.
- 2 Uxor pro marito fideiubens non tenetur.
- 3 Scitum Velleianum quæ in se contineat?
- 4 Feminas naturalis pudor non

non omnibus perperam se manifestare concedit.

Iuris Saxonici diversa ea 5 in re dispositio.

Uxor habens dotalicium 6 in bonis mariti, non consentiens obligationi, nequaquam ad soluenda debita mariti cogi potest.

Mulier non habens do- 7 talicium, sed succedens in bonis mariti; tenetur ad soluendum res mariti una cum heredibus.

Uxor pro marito & econ- 8 trā, obligatur, quando communem aliquam negotiationem exercent.

Maritus ad solutionem 9 debitorum uxoris non tenetur, quando uxor propria industria negotiationē aut propinationem aliquam exercet.

In debitis id attenditur, in 10 cuius utilitatem pecunia sit versa.

Mu-

11 *Mulieres testimonio an convinci possint?*

Regulariter + vxorem pro marito non teneri, sicut nec maritum pro vxore, explorati juris est. tot tit. Cod. ne vxor pro mar. vel mar. pro vxore. maximè verò legis primæ; vbi Imperatores Diocletianus & Maximianus cuidam mulieri rescribunt his verbis: *Frustra disputas de contractibus cum marito tuo habitis, utrum ne iure steterint, an minimè & cum tibi sufficiat si proprio nomine nullum contractum habuisti, quomodo pro marito tuo conveniri possis. Equitati etenim minimè consentaneum esset, alieno facto alium prægaurari, ut in l. si quis. 33. §. legus. Cod. de inoffic. testam.*

2 quoniam + etiam si sponte vxor pro marito fideiubeat; vel in eodem instrumento,

vna

vna cum marito sese obliget; nihilominus talis fideiussio & obligatio, quoad vxorem, de iure subsistere non potest, nisi pecuniam in rem vxoris versâ esse, manifestè probatum fuerit, per express. text. in auth. Si qua mulier. his verbis: *Si qua mulier credui instrumento consentiat proprio viro, aut scribat, & propriam substantiam, aut seipsam obligatam faciat; iubemus hoc nullatenus valere; siue semel, siue multoties huiusmodi aliquid pro eadem re fiat; siue priuatum, siue publicum sit debitum! sed ita esse, ac si neq; factum quicquam, neq; scriptum esset, nisi manifestè probetur, quod pecunia in propriam ipsius mulieris utilitatem expensa sint.*

Cod. ad scriptum velleianum Et hæc iure Ciuili vera sunt, ex dispositione SCi. Velleiani

Hoc

3. Hoc + etenim SCrō plenissimè comprobatum est, ne pro vlllo fœminæ intercederent. Nam sicut Ciuilia officia fœminis ideò adempta esse videntur, quod + naturalis pudor eas non omnibus perperam sese manifestare concedat, ut in l. optimam. Cod. de contrah. stipul. habetur; ita multò magis adimendum eis fuit id officium, in quo non sola opera, nudumq; ministerium earum verberaretur, sed etiam periculum rei familiaris, teste Icto Paulo, in l. i. ff. ad SC. velleianum. Intercedere autem videtur vxor pro marito, si ob utilitatem mariti consentiat in obligationem. per text. in d. auth. si qua mulier.

5 Verumtamen + ius Saxonicum hac in re a iure Ciuili omninò discrepare videtur. Eo enim iure, si mulier habens dotalitium in bonis

ma-

mariti consentiat in obligationem, vel fideiussioem à marito factam, nullo modo à solutione debiti liberari potest, teste glossa iuris Municip. artic. 22. Quod ita demum procedit, si mulier sponte non coacta obligationi huiusmodi consensum præbuisse confiteatur, & si bona alia mariti, ex quibus solutio fieri possit, non supersint, ut ibidem glossa notat. Et in Curia sapientius practicum memini, prout etià in causa Kedzion contra Zoiadroma, Anno 99. feria secunda intra octauas SSmi Corporis Christi D Dni. Assessores pronuntiarunt. Alioquin + 6 licet dotalitiū habeat vxor in bonis mariti denominatum, neq; tamen consentiat in obligationem à marito factam, nequaquam ad solutionem debiti pro mari-

Z

to

to cogi potest, prout gloss. sp. Sax. Lib. 1. artic. 24. tangit, et est textus in iure Sax. Feudali Cap. 31.

Nec aliter in Curia practi-
cari solet, prout ex decisio-
nibus in causa Gregorij Li-
poroski Cuius Osroiecimē-
sis, contra Annam Moxicz,
koroa Ciuem Illiulsensem
Anno 91. Et in causa cu-
iusdam Theodori, contra
Theodorom Ciuem Checi-
nen. Año 96. Sabbato ante
festum S. Mariæ Magda-
lenæ factis, videre licet.

- 7 Secus est, quando mulier
non habens dotalitium de-
nominatum, sed tantum
bona proprio labore cum
marito acquisita, & in ijs
marito succedit; eo enim
casu ad solutionem debito-
rum vnâ cum hæredibus
mariti in tantum, in quan-
tum se interesse ipsius exte-
dit, tenetur, per gloss. juris Municip.
d. artic. 22. versicul. queritur si vir.

Æquum siquidem est, ve
is qui hereditatem accipit,
debita soluat, per text. Spec. Sax.
lib. 1. artic. 6. Verumtamen f 8
præter hæc supra expressa,
uxorem pro marito, & ecô-
trâ maritum uxore ad solu-
uenda debita etiam eo casu
teneri, quando cômuniem
negotiationem, vel caupo-
nariam exercent, consuetu-
do in plerisq; locis recepta,
& ratio ipsa indicat. Cum
enim inde vterq; lucrum &
augmentum rei familiaris
percipiat, ac propterea tan-
quâ locij, & correi debendi
constituantur; æquum est,
vt etiam commune eorum
periculû sit, & ad soluenda
debita mutuo obligentur,
per text. in l. planè 24. ff. pro socio.

Quod ita intelligendum
est, si maritus pecuniam, vel
merces, non ad suam utili-
tatem tantum, sed pro côm-
muni ylu & negotiatione,

comparauit; alioquin nec
iure societatis per locium
ære alieno locij obligatur,
nisi in commune arcam
pecuniæ versæ sint, prout
Ictus Papinianus, in l. iure
Societatis. 82. ff. pro socio. tradit.

- 9 Solent tamen plerumq;
uxores proprias negotiatio-
nes exercere, & liquores va-
rij generis propinare sua in-
dustria, absq; opera & con-
silio mariti, quo casu si vx-
or faciat aliqua nomina,
dubium non est, maritum
pro uxore ad solutionem
eorum non teneri, argum.
d. l. 2. Cod. ne vxor pro marito.

Hinc itaq; liquidò constat,
quod siue vterq; simul ma-
ritus & vxor se constituant
debitores, si e maritus tan-
tum, dummodò pecunia
in communem utilitatem
sic versa, nihilominus vxor
ex tali obligatiõe teneatur,
per iura supra allegata. Qua

in re nõ sufficit probare nu-
merationē & confelionem
vxoris expressam in Chy-
rographo, nisi clarè & ma-
nifestè ostendatur & probe-
tur, eam pecuniam versam
esse in utilitatem vxoris,
per express. text. in dict. auth. Si quæ
mulier. alioquin vxor iuxta
sua in negatiuam, proprio
est proprio se purgare iura-
mento, prout in Curia in
causa Stanislai Krasniczki,
cōtra Zorannam Kietzia-
nom Anno 91. pronuncia-
tum fuit. Mulieres tamen in
testimonio vinci non pos-
sunt, per express. text. Sp. Sax. lib. 1.
artic. 46 in verbis: *Feminae
& mulieres tutores habere
debent in qualibet actione,
ex eo quod iudiciaria pote-
sta, in testimonio eas non
poterit superare.* Quod ita
deum verum est, si muli-
er in iudicio tutorem, seu
potius curatorem ad litem

non habeat. Et ideo semper ijsde n tutor assignari solet, quo praesente nullum est dubium, quod testimonio convinci possit: quamvis enim in quibusdam casibus, ut pote in probando dotalitio & alijs, mulieres ad probandum facilius admittantur: generaliter tamen id verum esse minime potest. Testibus siquidem mulier convincitur, in causa homicidij, manualis facti, per express. text. juris Municip. artic. 22. & feud. Cap. 31. Deniq; in causis propter quas dorem perdit. teste gloss. sp. sax. lib. 1. artic. 21. & juris Municip. dicto art. 22.

Et textus supra allegatus artic. 45. de iudicialibus tantummodo actibus loquitur, in quibus mulier propter naturalem pudorem sine tutore comparere non potest, ut supra dictum fuit.

OB.

OBSERVATIO XLIII.

De deposito, & quid depositarius prestare teneatur?

SUMMARIA

Depositum est triplex, ut 1
pote sequestrarium, iuris, & 2
voluntarium. 3

In deposito, quod custodienda rei causa fit, dolus tantummodo praestari debet.

Ratio, cur in deposito dolus tantum praestetur? 5

Imp. Alexander non solum dolum, sed etiam latam culpam, in deposito praestari statuit.

I C. Celsus etiam latiore culpam in hanc actionem venire existimat.

In Codice juris contraria & pugnancia non inveniuntur.

Culpa dupliciter consideratur, in genere & in specie.

Cul.

10 Culpa in specie tres gradus constituuntur.

11 Lata culpa quid sit? & an dolo aequiparetur?

13 Latior culpa pro lata in l. quod Nerva, ponitur.

14 Lata culpa quomodo censeatur dolus malus?

15 Lenis culpa definitio, &

16 quod ei imperitia adnumeretur?

17 Depositarius non tenetur ex leni culpa.

18 Lenissima culpa qualis esse dicatur?

19 Depositarius quando in duplum obligetur?

20 In actione depositi, regulariter quid veniat?

21 Haeres depositarii in quantum obligetur?

22 Depositum non restituens infamis est.

23 Depositum sine dilationibus & exceptionibus restituendum debet.

24 Furi & praconi res deposita quando non restituatur?

Depositum ex hereditate ante omnia peti potest.

Haeredes deponentis pro interesse depositum petere possunt.

Depositarius re deposita utens furtum committit.

Pecunia deposita utens tenetur ad usuras.

Inter contractus, qui re celebrantur, connumeratur quarto loco Depositum; cum enim nemo possit rerum suarum semper, & ubiq; esse custos; optimi legislatores diligenter in eo humanis necessitatibus prospexerunt, ut opera & officijs aliorum uti possimus.

Verum ne hominibus ex perversa natura mirum in modum ingeniosis occideretur fides, fallendi, summa aequitate ab iisdem praescriptum est, quid is, cui

ius

cuius fidei res commendata est, prestare teneatur? Quam in re imprimis sciendum est, triplex esse depositum. **1** Et primum quidem sequestrarium, siue iudiciale, cum res aliqua, de qua lis & controuersia est, à duobus vel pluribus apud tertium aliquem deponitur, donec ex causae cognitione cõstet, cui ex litigatoribus debeatur, per expressum textum. in l. requester. 110. ff. de verb. signif. & l. propriè. 6. ff. de positi. Secundum **2** est iuris, seu oblatio realis debiti, quæ fit consignatione & depositione, ut debitor per eam ab usuris & casibus fortuitis liberetur, de qua supra obseruatione xxxiii dictum est. Tertium **3** est voluntarium, cum unus vel plures, rem aliquam non ligioliā ex libera voluntate, tantum custodiæ causa deponunt, ita, ut domi-

ni.

nium & posessio rei depositæ apud ipsum deponentem maneat, de quo hæc potissimum est questio.

In hoc itaq; deposito, **4** etiam, apud quem res custodiæ causæ deponitur, dolum tantummodo prestare teneri, text. in l. contractus 22. in verbis: *Contractus quidam dolum malum duntaxat recipiunt; quidam & dolum & culpam, dolum tantum depositum & precarium.* ff. de reg. juris, testatur.

Quod iudem tradit Ius Saxonum, prout in textu, lib. 3 artic. 5. ex his verbis: *Si quis rem suam apud alium deposuerit, & si ex furto is eam amiserit, aut spolijs, incendijs, perdididerit, vel si animal mortuum fuerit, nullam pro eo penam sustinebit, dummodo ille suo sacramento hoc dolo suo non accidisse declaret, videre li-*

cet.

5 cet. Cum enim in deposito, nulla eius, apud quem res deponitur, utilitas versetur, ideo etiam non prestatur ab eo nisi dolum, per textum in l. Si ut certo. 5. §. nunc videndum 2. ff. commodati. Verum **6** Imp: Alexander, non solum dolum, sed etiam latam culpam in actione depositi venire statuit, ut ex textu l. 1. in verbis: *Si incursu latronum, vel alio fortuito casu, ornamenta deposita apud interfectum perierint: detrimentum ad heredem eius qui depositum accepit, qui dolum solum & culpam latam (si non aliud specialiter conuenit) prestare debuit, non pertinet.* Cod. de positi. satis liquidò pater. Quia **7** nimò quod magis est, I. C. Celsus in l. quod Nerua. ff. de positi. etiam latiore culpam, dum videlicet talem diligentiam, qualem rebus

lu-

suis adhibere solet, in deposito non adhibuit, eum prestare existimat. Vnde quamuis inter suprà allegatos textus, videatur esse quædam insignis antinomia; attamen quia Imp. Iustiniano. in l. 2. §. Contrarium 15. Cod. de veteri iur. teste.

Contrarium **8** in Codice juris, nullū sibi debeat vendicare locum, nec inueniatur, si quis subtili animo diuersitatis rationes excutiat; sed sit aliquod nouū inuentum, vel occultè positū, quod dissonantia querelam dissoluat, & aliam naturam inducat discordia fines effugientem; ideo eandem, hoc distinctionis fœdere, haud incommode dissolui posse existimarem. Aut **9** enim culpa est in genere, quæ includit delictum & omne factum illicitum, ut in l. si seruum 91. §. 1. in verbis: Culo

Culpa in hunc modum dijudicatur. *Et ff. de verb. oblig.*

Aut in specie, quæ non à dolosa peccandi voluntate, sed à stulta ignorantia, & imprudentia proficiscitur, & alioquin humanitus evitari potuisset, per expressum textum in l. Magna. 226. ff. de verb. signific. ubi dicitur: *quod magna negligentia, culpa sit; magna culpa dolus sit.* Hu-

ius tres gradus D D. juris cōmuniter statuunt, ut pote latam siue latiorē, leuem & leuissimā; quamvis Bart. & alij post eum, quinque; constituant, latiorē, latissimā, latam, leuem, & leuissimā. Zafius verò duos tantum, latam, & leuem; atque illam duplicem, versutiae & ignaviae; sed quia hæc omnia juri Civili minimè sunt consentanea, meritò à quibusdam

In-

Interpp: (præsertim verò à Corrasio Miscell. quest. lib. 4. cap. 1.) refutantur. Inprimis verò *†* lata culpa dicitur, *11* desidia & negligentia, tam supina, quæ non possit excusari, ut si quis in faciendo aut prætermittendo nō intelligat, quod omnes intelligunt, pro ut id in textu l. late 223. ff. de verb. signific. & l. nec supina 6. in fine. & l. plurimum. 3. in fine. & l. regula 9. §. Sed facti. ff. de iur. & fact. ad modum clarè disponitur. Et *†* ideò dolo *12* malo (qui nihil aliud est, nisi machinatio alterius decipiendi causa, dum aliud agitur, aliud simulatur, pro ut cum Servius in l. 1. §. 2. ff. de dolo malo. definiuit) æquiparari solet ut in d. l. magna, supra allegata, & in d. l. quod Nerua 22. in his verbis: *Quod Nerua diceret latiorē culpam dolum esse, Proculo displicebat; mihi verissimum videtur. Nam cisi quis non ad*

cum

eum modum, quem hominū natura desiderat, diligens est; nisi tamen ad suum modum curam in deposito præstat, fraude non caret. Nec enim salua fide minorem ijs, quam suis rebus, diligentiam præstabit. ff. depositi. traditur.

13 Nec obstat, *†* quòd hic latioris culpæ fiat mentio, illam nimirum dolo similem esse, & in deposito venire. Nam hic videtur comparatio propositio, ut Accursius ibidem notat: Neque id absurdum videri debet, cum *†* graviorē culpam prolatam, Modestinum dixisse, textus. l. homo liber. §. 4. §. 2. ff. de acquir. rerū dom. probat. Vnde etiam consequens est, quod in deposito non solum dolo, verum & lata culpa, (si videlicet in rebus alienis nō adhibet ratam curam, qualem suis præstare solet) à depositario præstanda sit,

per

per textum in d. l. 1. Cod. depositi, & d. l. quod Nerua. ff. eodem. Quibus manifestè repugnant text. in d. l. contractus ff. de reg. iur. & in d. l. si ut certo, §. nunc videndum ff. commodati. & in l. cum qui 14. §. is autem 3. ff. de furtis, ubi de dolo tantūmodo agitur. Verum *†* *14* hi textus ita accipiendi sunt, ut dolus etiā latam culpam comprehendat. Quamvis enim illa reuera, & sua essentia non sit dolus; attamen effectu, & iuris interpretatione pro dolo habetur, ut in l. si ex causa. 9. §. si mulier. ff. de minoribus. quod nisi constitutum esset, facile cuius fraudem & maliciam suam, prætextu ignorantie obtinendi & adumbrandi daretur occasio. Porro *†* levis *15* culpa dicitur incuria & negligentia nō tam crassa & supina, sed cum quis nō ad eum modum, quem hominum natura desiderat (id est ad instar aliorū hominū)

A a

di-

diligens est, vt supra ex
d. l. quod Nerua. dictum fuit.
16 Cui recte adnumeratur
imperitia, vt in regula iuris
17 132. habetur. Et ideo
hæc culpa depositariū non
obligat, vt supra dictum est.
per text. in d. l. quod Nerua. Et in
§ præterea 3. instit. quib. mod. re con-
tra oblig. clarius id habetur,
in his verbis: *Sed is (scilicet depositarius) ex eo solo*
tenetur, si quid dolo com-
miserit, culpa autem nomi-
ne, id est, desidia ac negli-
gentia, non tenetur. Itaque
securus est, qui parum dili-
genter custoditam rem furto
amiserit. Et additur ibidem
ratio: quia qui negligenti a-
mico rem custodiendam tra-
dit, non ei, sed sua facilita-
ti id imputare debet. Leui-
18 *siua denique culpa est, quā*
non nisi sagacissimus & di-
ligentissimus quisque præ-
cauere potest, per textum
in

in §. item is. 2. vers. At is. in ver-
bis: *At is qui utendum ac-*
cepit, sanè quidem exactam
diligentiam custodienda rei
præstare iubetur; nec suffi-
cit ei tantam diligentiam ad-
hibuisse, quantam suis rebus
adhibere solitus est, si modo
alius diligentior poterat e-
am rem custodire. Instit. quib.
mod. re contr. oblig. Verū neq;
illud sicco (vt aiunt) pede
prætereundum esse censeo,
quod depositarius, apud 19
quem res incendij, naufra-
gij, tumultus, vel metus cau-
sa deposita est, si e & quid
inficiatus fuerit, teneatur in
duplum eius rei, per expres-
sum text. in §. in duplum 23. In-
stit. de actioib. & in l. 1. §. 1. ff. deposit.
Cuius rei ratio duplex red-
di potest. Prior, quoniam
alijs casibus spatium deli-
berandi datur, cui res co-
mittenda sit, in his verò ca-
lamitas nullum ad debere
ran-

randum tempus permittit,
vt in d. l. 1. §. 1. ff. depositi. habetur.

Altera, quod talis perfidia
singulari & maiore odio sit
digna, vt potè, quæ loco
misericordiæ crudelitatem
adhibet, & calamitatem ca-
lamitati adiicit. Extra hos
20 autem casus tenetur in sim-
plum, vt scilicet res deposti-
tas restituat cum fructibus
& omni causa, per expressū
textum in l. 1. §. & ideo & fructus.
24 ff. depositi. Aliquando per-
uenitur etiam ad æstimati-
onem, si videlicet res præ-
stari ab eo, quo cum agitur,
nequeat, vt in l. si fideiussor. 30. ff.
depositi, aut in litem iuratur,
vt in d. l. 1. §. in depositi. 26. ff. eodem.
habetur; quinimò in id
quod interest agitur, si do-
lus depositarij occasionem
damno dedit, vt in specie
§. si quis tabulas. 38. l. 1. ff. depositi.
21 videre licet. Hæres autem
depositarij non tenetur in
dup-

duplū, nisi & ipse inficiatus
fuerit, per text. in §. non autem 1.
in verbis: *Aliquando ta-*
men etiā ex contractu actio
contra heredem non compe-
tit, veluti cum testator do-
losè versatus sit, & ad here-
dem eius nihil ex eo dolo per-
uenit. Instit. de perp. & temp. actio.

Sed in simplum tenetur ex
dolo defuncti, & hoc intra
annum, per text. in l. de co 18. ff.
depositi. Alioquin qui tenet 22
re & dolo malo non resti-
tuit depositum, infamis est.
per textum in l. qui depositum. 10.
in verbis: *Qui depositum*
non restituit, suo nomine
conuentus & condemnatus,
ad eius restitutionem cum
infamiae periculo urgetur.
Cod. deposit. Neq; immerito:
Siquidè (teste Cicerone in
Orat. pro Sext. Roscio) in
bonorum virorum nume-
ro haberi non debet, qui fi-
dem amico fefellit. Restituo

23 rio ꝛ autem depositi, sine vlla dilatione fieri debet, ita vt neq; compensatio, neq; cuiusquam interdictio locum habeat, per textum in l. si quis ii. in verbis: Si quis vel pecunias, vel res quasdam per depositionis acceperit titulum; eas volenti ei, qui deposuit, reddere illi cō modis omnibus compellatur; nullamq; compensacionem, vel deductionem, vel doli exceptiōem opponat &c. Et infrā; vt integra omni legitima ratione seruata, deposita res vel pecunia prima fronte restituatur. Cod. depositi.

24 Quod ꝛ tamen in fure & prädone, qui rem furto vel vi ablata, apud aliquem deposuit, minimè locum habet. Nam hoc casu summa aequitatis ratio suadet, vt res ablata, verò domino, non furi & prädoni, restituantur, per text. in l. bona fides.

13. ff.

ii. ff. depositi. Ac præterea ꝛ 25 soluendo non existente depositario, primo loco potest, per expressum text. in l. si hominem 7. §. quoties 2. in verbis: Quoties cedunt foro nummulari, solet primo loco ratio haberi depositariorum, hoc est, eorum qui depositas pecunias habuerint, non quas fanore apud nummularios, vel cum nummularijs, vel per ipsos exercebant. ff. depositi. Quinimò etiam ante priuilegia admittuntur, si bona depositariorum venierint, vt ibidem habetur; quod sanè l. si umbri. 9. §. in bonis. ff. de priuilegijs creditorum. manifestè repognare videtur; vbi dicitur, post priuilegia eorum potiorè causam haberi. Verum id de quibusdam tantum priuilegijs, vt potè dotis funerariæ, eius qui in refectionem rei credit, intel-

li.

ligi debet, prout gloss. ibidem notat. Nam extra hos casus, etiam ante priuilegia, deponentium causa potior est, per text. d. l. si hominem §. quoties. Vnde cōsequens est, quod etiam defuncto eodem, (exceptis itidem casib9 suprā positis) ante omnia ex hereditate percipi debeat, argumento. l. cum hereditas 9. Cod. depositi, prout etiā in Curia Regia inter Doctorem Petricium & Czarowam Ciues Leopolienses Anno 98. Sabbatho ante festum S. Barnabę, decisum 26 fuisse memini. Sicut ꝛ è cōtrā, si plures sint hæredes deponentis, quilibet illorū pro interesse suo potest petere portionem depositi, qua consequuta, si postea depositarius soluendo non sit, non datur recursus ceteris cohæredibus ad illum, qui

qui portionem suam consequutus est, per expressum textum in l. fin. Cod. depositi.

Non videtur enim (vt Imp: Iustin. ibidem ait) esse homo obnoxius, qui suā partem suscepit; ne industria pœnas desidia soluat. Si enim ꝛ alig hæres tempora oportuna, quemadmodum cohæres eius, obseruasset, ꝛ suum uterq; reciperet, ꝛ sequentib9 altercationibus minimè locus relinqueretur. Deniq; ꝛ & illud norandum est, 27 quod depositarius, re deposita utens, furti teneatur, per expressum text. in l. si depositum 3. ibi: Siquidem qui rem depositā inuito domino sciens prudensq; in usus suos conuerterit, etiam furti delicto succedit. Cod. depositi. ꝛ l. si sacculum. 29. ff. eod. Si tamen ꝛ deposita pecunia, ex 28 permisso deponentis utatur,

tur, furtum quidem non committit, sed vsuras, ut in ceteris bonæ fidei contractibus, propter moram præstare cogitur, per textum in d. l. si sacculum, & in l. si depositi. 3. & l. si deposita 4. ff. depositi. Atq; hæc de deposito, quæ potius si num in Praxi occurrunt, & quæ etiam gloss. Iur. Sax. in d. artic. 5. lib. 3. tangit, dixisse sufficiat.

OBSERVATIO XLIII.

Si res à viatore apud dominum diuersorij, custodia causa relicta sit, quid is præstare teneatur?

SUMMARIA.

- 1 Edictum Prætoris, de nautis, cauponibus, & Stabularijs.
- 2 Ratio, cur nauta, caupones, & Stabularij de recepto teneantur?
- 3 Res vectoris vel viatoris re-

recipiens tenetur omni modo, excepto casu fortuito.

Furtum non computatur 4 inter casus fortuitos.

In recepto custodia præstari debet. 5

Factum viatorum doming diuersorij an præstare teneatur? 6

Ubi ratio legis locū non habet, eò lex perducenda nō est. 7

Differentia tit. Nauta 8 caupones, stabularij, & à titulo furti aduersus naut. caup. stabul. &c.

Receptæ res dicuntur non 9 solum expressè custodia assignata, sed etiam illata vel immissa

Doming diuersorij prædicens hospitibus ut res suas custodiant, non tenetur ad præstandum damnum. 10

Superiori optime cohæret, & viatoribus non inutilis est hæc questio. Quæuis

uis enim iuxta dispositionem iuris, tam Civilis, quam Saxonici, is, cui res custodia causa tanquam amico commendatur, præter dolum & latam culpam, nihil amplius præstare debeat, ut supra observatiōe præcedenti dictum est, attamen in his, qui diuersoria exercent, & quæstum ac lucrum inde sentiunt, diuersum jus à legistatariis statutum reperitur. In primis tamen verò Edictum Prætoris in l. 1. ff. naut. caup. stabul. ut recept. restit. extat, cuius hæc sunt verba: *Aut Prætor, Nauta, caupones, stabularij, quod cuiusq; saluum fore receperint, nisi restituent, in eos iudicium dabo.* Nec immerito. Maxima tamen etenim (ut ibidem 2 IC. Vlpian. ait.) utilitas est huius edicti: quia necesse est plerumq; eorum fidem sequi, & res custodia eorum committ-

mittere. Nec quisquam putet, graviter hoc aduersus eos constitutum: nam est in ipsorum arbitrio, ne quæ recipiant. Et nisi hoc esset statutum, materia daretur cum furibus aduersus eos quos recipiunt coeundi: cum nunc quidem abstinere huiusmodi fraudibus. Ex hoc itaq; edicto 3 manifestè liquet, quod nauta, caupo & stabularij, qui res vectoris vel viatoris recipit, omni modo teneatur, etiam si sine culpa eius res perijt, vel damnum datum est, nisi si quid damno fatali contingit, per expressum text. in l. & ita, 3. §. 1. vers. at hoc Edicto. ff. naut. caup. stabul. &c.

Quod non de furto (cum tamen id non computari inter 4 casus fortuitos Accursius in l. cum duobus, §. 2. §. 3. & in d. l. & ita, §. 1. in verbis: etiam si sine culpa dicat) sed de naufragio, aut vi maiore intelligendū est, per

per eandem textum in l. et
 ita, §. 1. verſ. Inde Labeo. Et
 ita in Curia Regia inter
 V Vilczek & V Veolowska
 Ciues Præmiſlien. Año 99.
 mente Septembris decifum
 fuiſſe memini. Nec mirū
 id videri debet, cur hic ex-
 actior quā in deposito, cu-
 ſtodia exigatur. Cū etenim
 in deposito nulla eius apud
 quem deponitur, verſetur
 utilitas: Et is qui negligen-
 ti amico rem comendauit,
 non ei, ſed ſuæ facilitati im-
 putare debeat, per textus in
 obli: præcedenti allegatos.
 5 In ꝑ recepto verò, etſi
 nauta, caupo & ſtabularius
 mercedem non pro cuſto-
 dia recipiant; ſed nauta vt
 traijciat vectores, caupo vt
 viatores manere in caupo-
 na patiatur, ſtabularius, vt
 permittat iumenta apud e-
 u in ſtabulari; attamen quia
 nec ſullo aut ſarcinator pro

cu-

cuſtodia, ſed pro arte mer-
 cedeſ recipiunt, & cuſto-
 dia nihilominus ex loca-
 to tenentur; ita hos etiam
 improbitatis reprimendæ
 cauſa cuſtodie nomine te-
 neri, & ꝑ factum etiā viatorū
 præſtare Prætor voluit.
 per text. in l. ſicut & caupo. 2.
 ff. naut. caup. & ſtab. Cui etſi ex
 diametro textus in l. licet 6. §.
 in factum 3. ff. eodem. & in l. 1. §. 6.
 in his verbis: *Caupo præſtat
 factum eorum, qui in ea cau-
 pona eiꝯ caupona exercende
 cauſa ibi ſunt, item qui ha-
 bitandi cauſa ibi ſunt. Via-
 torum autem factum non
 præſtat.* Et additur ibidem
 ratio: *Viatores enim ſibi
 eligere caupo vel ſtabulariꝯ
 non videtur, nec repellere
 poteſt iter agentes: inhabi-
 tatores verò perpetuos ipſe
 quodammodo elegit, qui nō
 reſecit, quorum factum o-
 portet eum præſtare.*

ff. ſuro

ff. furti aduerſus naut. caup. ſtabula.
 repugnare videantur; attamen
 hæc ita non incom-
 modè conciliari poſſe exi-
 ſtimarem, vt ſcilicet exerci-
 tor factum hoſpitū & via-
 torum, quorum conditio
 probabiliter ipſi ignota eſt,
 vt qui hoſpitio repentino
 (prout text. in d. l. licet. §. in factū.
 tradit.) recipiuntur, neuti-
 quam præſtare teneatur. per
 d. l. 1. §. 6. ff. furti aduerſ. naut. caupo.
 ſtabul. Secus verò dicendū eſt
 in his, qui ſæpius diuertere
 ſolent, & quorum conditio
 ipſi exercitori cognita eſt.

Eo enim caſu ratio illa,
 quod viatorem eligere non
 7 poſſit, ceſſat. Vbi ꝑ autem
 legis ratio locum non ha-
 bet, eo lex etiam perducen-
 da non eſt, l. ex facto. 43. ff. de
 vulg. & pupill. ſubſtit. & l. in omni. 13.
 ff. de adop. Quamvis non de-
 ſint, qui & alias huius anti-
 nomie adferunt ſolutiões.

Ac-

Accuſius ꝑ etenim, quem 8
 ſequitur etiam Bart. exiſti-
 mat, quod hic tituluſ: *Nau-
 ta, Caupones, Stabulariꝯ, vt
 recepta reſtituant*, ab eo,
 qui poſtea ibidem in Pan-
 dectis ſequitur: *Furti ad-
 uerſus nautas, caupones, ſta-
 bularios &c.* diſcrepet hac
 potiſſimum ratione, quod
 prior detur ex contractu,
 ſcilicet ex recepto, vel quaſi
 maleficio; poſterior verò ex
 delicto tantum. Et ideo ex
 hoc non teneatur caupo ob
 factum viatorū, quia ma-
 leſicia debent tenere autho-
 res ſuos, non alios, ex illo
 autem quaſi ex maleficio
 obligatur. Scire enim debet
 qualem familiam, qualesue
 hoſpites in domo ſua ha-
 beat. d. l. licet. §. in factum. Obi-
 ter autem hic notandū eſt,
 quod ꝑ receptæ res eſſe vi- 9
 deantur, etiamſi expreſſe

B b

cu-

custodix illorum non sint assignatae, sed saltem illatae vel imitatae. per express. text. in l. 1. §. fin. ff. naut. caup. stabul.

Nam hoc ipso, is qui immittit vel infert res suas, videtur sequi fidem exercitoris, sicut ex aduerso is tacite profitetur, nauim vel diuersorium suum idoneum esse, & res illatas saluas fore; alioquin si praedixerit, ut vnusquisque hospitum res suas seruet, & illi consenserint, non tenetur ad praestandum damnum, si res perierint. per expressum textum in l. fin. §. item si praedixerit ff. naut. caup. stab.

OBSERVATIO XLV.

De mandato, & quid mandatarius prestare teneatur?

SUMMARIA.

1 In mandato dolus & culpa praestari debet.

Culpa leuissima in mandato utrum praestetur?

In iure gradus comparationis confunduntur.

Leuissima culpa opponitur exactissima diligentia.

Bona fides omnes gradus culpa comprehendit.

Aequitatis ratio suadet, ut is qui recipit mandatum, teneatur de culpa leuissima.

Mandatarius fines mandati excedere non debet.

Mandatum iuxta praescriptum mandantis exequi debet, etiamsi mandatarius aliter rem gesturus utilius fore existimet.

Mandati fines non excedit, qui id facit, sine quo mandatum exequi non potest.

Mandatum excedens in emptione, id non repetit, quod ultra datum est.

Mandatarius expensas actione contraria petere, vel

ex fructibus deducere potest.

12 Mandatarius an salari-um a mandante petere possit?

13 Mandatum debet esse gratuitum.

14 Aduocati & procuratores salaria petere possunt.

15 Fullo & Sarcinator pro mercede actionem praescriptis verbis habent.

16 Mandatum susceptum comminari debet.

17 An alium mandatarius substituere possit.

18 Mandato quando renouare liceat?

19 Mandatum morte utriusque, tam mandantis, quam mandatarii finitur.

20 Mandatum quando reuocari possit?

1 **I**N mandato, prout & in alijs contractibus, qui consensu fiunt, dolum & culpam a mandatario praestari.

stari, nullum est dubium, per textum in l. contra. 23. in verbis: dolum & culpam (scilicet recipiunt) mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutela, negotia gesta. ff. de diuers. reg. iur.

Quod non solum de lata, sed etiam de leui culpa intelligendum esse DD. juris vnanimi consensu statuunt, idque per textum in l. a procuratore 13. Cod. mandati, cuius is est tenor: A procuratore dolum & omnem culpam, non etiam in prouisum casum praestandum esse, juris auctoritate manifeste declaratur.

Verum de leuissima culpa magna est inter eosdem dissensio. Etenim Ioannes Accursius, Bart. & Azodiciunt etiam teneri de leuissima, per supra allegat. text. in d. l. a procuratore. in verbis: omnem culpam. Vnde con-

sequens est, quod nulla excipiat, argumento text. in l. sollicita 6. in verbis: *Omni humana creatura*, ext. de maior. & obedient. Nam & secū dū praecepta Logica, quod praedicatur de genere, necesse est praedicari de specie. Quam sententiam textus quoq; l. in re. 21. Cod. mandati, non parum confirmare videtur, his verbis: *Aliena verò negotia exacto officio geruntur; nec quicquam in eorum administratione neglectum ac declinatum culpa vacuum est.* Vbi exactum officium, pro exactissimo accipi debet, per textum in §. item is. 2. vers. at is. Instit. quib. mod. 3 re. contra. oblig. Sæpè tamen hi gradus, (quos Grammatici comparationis vocant) in iure confunduntur, unde evenit, ut positivus pro superlativo & econtrà, ut in l. Si merces. 25. §. qui columnam ff. locati.

item

item comparativus pro positivo accipiat. in l. quod Nerua. ff. depositi. Exactissimæ tamen 4 verò diligentiae opponitur leuissima culpa, quam non nisi sagacissimus & diligentissimus quisq; praecavere potest, ut suprà obser. proxima dictum fuit. Proinde non obstat huic sententiae textus in l. idemq; 10. in pr. ff. mandati.

Vbi dicitur, eum qui mandatum suscepit, nihil amplius, quam bonā fidem, praestare debere. Ergo inferri posset, quod nō etiam culpam leuissimam. Nam tamen 5 ibi bona fides omnes species culpæ comprehendit, etiam leuissimæ, ut & gloss. ibidem notat. Et exempla quæ in l. si procurator. 8. §. ult. ff. eodem. ponuntur, ita bonā fidem accipiendā esse ostendunt.

Sic neq; illud in contrariū facit, quod vulgò ex d. l. contractus. 23. ff. de divers. reg. iuris.

obi-

objici solet, in mandato videlicet dolum tantū & culpam praestari. Nam & ibi non excluditur leuissima culpa, quinimò expressè dicitur, in his praestari etiam diligentiam, scilicet exactissimam. ut in l. qui iniuriæ. 53. §. qui alienis. vers. eadem sunt. ff. de furtis, cui leuissima culpa opponitur, ut suprà dictum est.

Quod ad contractus ibidem recensitos omninò referri debet; Sed quia praeter commodatum & mandatum, nullus horum contractuum videtur posse recipere leuissimam culpam, ut in l. si ut certo. §. nunc videndum. ff. commodati. traditur; idcirco de his tantum ibi I. C. Vlpian. loqui verisimile est. Verba enim secundum subiectam materiam accipienda sunt.

6 Summa tamen deniq; æquitatis ratio suadet, ut is qui mandatum in se recipit, teneatur

tur de omni culpa, etiam leuissima. Quia recipiendo officium, videtur se ostendere diligentem & idoneū, atq; ita propter solam industriam eligitur. argumento.

l. si quid venditor. 18. ff. de ædilit. edicto

Et ut Cicero in Orat. pro Sexto Roscio præclare monet; mandati iudiciū, ideò non min⁹ turpe esse, quàm furti. Quia (inquit) hæc culpa duas res sanctissimas violat, amicitiam & fidem.

Nam neq; mandat quisq; ferè, nisi amico; neq; credit, nisi ei, quem fidelem putat. Perditissimi est ergo hominis, simul & amicitiam dissolvere, & fallere eum, qui laesus nō esset, nisi credidisset.

Hic consequens est, quod tamen 7 mandatarius mandati fines excedere non debeat, per expressum textum in l. diligenter. 5. in verbis: *Diligenter igitur fines mandati custod-*

sto-

stodiendi sunt. Nam qui excessit, aliud quid facere videtur. Et si susceptum non impleverit, tenetur. ff. mandati, & § is qui exequitur. Instit. eodem.

- 8 Sed si an in recepto mandato rectius sit, id omninò facere, quod mandatum est; an verò nonnunquā etiam contrā? si mandatarius existimet id ei, qui mandavit utilius fore, nimis perplexa est quaestio: Quam A. Gellius lib. 1. Noct. Attic. cap. 13. in utramq; partem admodū luculenter tractat, & adducto exemplo P. Crassi Mutiani, nequaquam contra mandatum faciendum esse exponit; quod idem Cicero Epist. fam. lib. 7. Epist. 2. probat. Verum si

enimvero nō excedere eum fines mandati sciendum est, qui id facit, sine quo mandatum omnimodè curari non potuit, ut in procura-

torio

toribus ad iudicia fieri videmus, qui laxius mandati fines egredi coguntur. Cum enim iudicium in inuitos reddatur, non valet mandantis cautio in ijs, quibus juris & iudicij necessitas disponit, cuius rei exempla passim in legibus, & potissimum in l. ad legatum. 62. ff. de procurat. & in l. Papinianus. 14. ff. de Public. in rem actione obuia sunt.

Et ideo si in emptio-
ne mandati fines excedat,
non nisi ad pretium statutum contra mandantē agit,
per text. in l. sed Proculus. 4. ff. mandati.
idq; contraria actione mandati, qua etiam impensas
in perficiendo mandato factas repetere; vel quod magis est, deducere ex fructibus illius rei potest. per expressum textum in d. l. idemq;
10. §. idem Labeo. 9. in verbis:

Idem Labeo ait, & verum est, reputationes quoq; hoc iudicium admittere. Et si-

cuti

cuti fructus cogitur restituere is qui procurat, ita sumptum quem in fructus percipiendos fecit, deducere eum oportet. Sed etsi vecturas suas, dum excurrit in pradia sumptum fecit, puto eum hos quoq; sumptus reputare oportere: nisi si salariarius fuit, & hoc convenit, ut sumptus de suo faceret ad haec itinera. ff. mandati. Et ita in Curia inter Adamum Iaurbach Ciuem Wratislauien. mandatarium, & Ioannem V Volfowicz Ciuem Leopoliem. Anno 91. de expensis in litem factis, decilum fuit.

Aequum enim est, ne damno afficiatur mandatarius, qui officium amico postulanti praestitit: per textum in l. si mandassem 15. ff. mandati.

- 12 Neq; et tamen de salario mandatarij idem omninò dicendū esse videtur. Nam

13 et cum mandatum sua natura

tu-

tura debeat esse gratuitum, alioquin mercede interueniente fiat locatio, ut in § fin. Instit. de mandato, & l. 1. §. 4. ff. h. tit. idcirco merito haec actio denegatur. Quamvis si remunerandi gratia extra conuentiōem mandatario quid offeratur, honestè id ab eo accipitur, neq; impedit mandati actionem. per textum in l. si remunerandi. 6. in pr. ff. mandati. Sin autem conuentum promissumq; salarium sit, sine certa tamen mercede, super facto, quod locari non potest, nō actione mandati, sed aut ex stipulatu, si stipulatio interuenit, aut alia actione, puta praescriptis verbis, vel extra ordinem exigitur, per c. in l. salarium 7. ff. mandati & l. 1. Cod. eodem. Quod si in genere, & incerta pollicitatione de salario sit conuentum, vel omninò conuentū non sit, nul-

nullo modo, id est, neq; extra ordinem recte petitur, neq; iudicio mādati, ut salariū constitutatur: prout in textu. l. qui mutuum 56. §. salarium 3. ff. mandati. dispōitur. Quod 14 ⁊ tamen in ijs, qui aliās huiusmodi salaria accipere cōsueuerūt, ut in Aduocatis & Procuratoribus ad litem secus esse DD: juris existimant, ut egregie notat Accursius in d. l. salarium 7. ff. mādati. & est textus in l. 1. §. in honorarijs. ff. de varijs & extra cognit.

15 Aut ⁊ si deniq; alicui mādata est res, quæ locari solet, veluti si fulloni vel sarcinatori vestimenta pollienda vel sarcienda tradātur, nulla conuentione de mercede facta, eo tamen animo, ut post impletum mandatum merces exoluatur, tunc nō mandati, sed præscriptis verbis actio datur. Instit. de locat. in pr. & l. si tibi 22. ff. de præscript. verb.

Il-

Illud ⁊ deniq; sciendum 16 est, quod sicut liberum est unicuiq; mandatum non suscipere, ita susceptum cōsummari oportet, nisi renūciatum sit, per express. text. in l. si mandauero. 22. §. sicut autem 11. ff. mandati. *Voluntatis enim est suscipere mandatum, necessitatis autem consummare, ut IC. Paulus in. l. in commodato 17. §. sicut. 3. ff. commodati.* ait. Proinde ⁊ nec substitui 17 tuere aut mandare alij potest, per textum in l. si procuratorem 8. §. si quis mandauerit ff. mādati.

Quod non si simpliciter, sed cum hac distinctione intelligendū est: Aut enim procurator cōstitutus est ad iudicia, idq; in rem suam, & tūc valet substitutio, per textū. in l. illam 33. Cod. de donat. Sint autem simpliciter datus sit ab aliquo, non substituet, nisi lite contestata, per textum in d. l. si procuratorem 8. §. si quis mandauerit. 3. in verbis: *Quam*

quam enim vulgò dicatur: procuratorem ante litem contestatam facere procuratorem non posse, tamen mandati actio est. ff. mandati. Item l. quod quis. 8. & l. neq; 11. Cod. de procurator. prout etiam in Curia Regia in causa Gregorij Vising & Kxcki, Anno 96. feria sexta post festum S. Agnetis pronuntiātū fuit.

Aut procurator datus est ad negotia, & rursus distinguendū est. Aut enim datus est generaliter ad omnia negotia, & habet potestatem substituendi, per textum in d. l. si procuratorem. d. §. si quis.

Aut dat⁹ est specialiter cum præscripta tamen forma contrahendi, ut in l. si ego 7. ff. quod vi aut clam &c. & posse eum mandare, textus in Cap. is cui. in pr. de off. legat. lib. 6. iudicio est. Alioquin si modus nō sit præscriptus, mandandi vel substituendi potestatem non

non habet, per textum in l. per. §. item adiciendū 3. ff. de divers. & temp. præscript. Renunciari ⁊ 18 autem ita potest, ut integrū ius mandatori reueretur, vel per se, vel per alium eandem rem commodè explicandi. Sanè si valetudinis aduersæ, vel inimicitiarum capitalium, seu ob inanes rei actiones, seu ob aliam iustam causam excusationes alleget, audiendus est, per textum in d. l. si mandauero §. fin. & ll. seq. ff. eod. Morie ⁊ item 19 vtriusq; tam mādantis quā mandatarij cessat mandatum, sed si adhuc res integra sit; alioquin si in iudicio lis jam sit contestata, vel in negotio ceperit aliquid fieri, & sic jam res non esset integra, transit etiam ad heredes, per textum in l. mandatum 15. Cod. mandati. & ibi gloss. item in l. si quis 27. §. morte 3. ff. eodem

Et ⁊ ideò nec reuocari po-

testā mandante, in praeiudiciū n. mandatarij, si videlicet res mandatas curare ceperit, per expressum text. in l. si mandassem 15. ff. mandati.

N. damno afficiatur is qui suscepit mandatum, ut ibidem habetur. Sed si res adhuc integra esset, nullū est dubium mandatum posse renocari. per text. in l. si verò 12. § si mandauero 16. ff. eodem.

OBSERVATIO XLVI.

De Societate, & quid in hoc contractu praestari debeat?

SUMMARIA.

- 1 Societas consensu contrahitur.
- 2 Bona fides dolum & culpam comprehendit.
- 3 In societate praestatur dolum & culpa lata & levis, non leuissima.
- 4 Lenis culpa alter in societate,

tate, aliter in deposito considerari debet.

In societate non praesumitur dolum.

Societas à communione rerum differet.

Damna fatalia socius praestare non cogitur.

Furtum non censetur pro casu fortuito, & ideo in societate praestari debet.

Furtum à domestica persona commissum culpa nō adnumeratur.

Servorum natura furtis obnoxia.

Socius rem communem dolose contrectans, & furti & actione pro socio tenetur.

Actio actionem quando non perimat?

In societate si partes non fuerint expressae, aequales esse debent.

Societas quibus conditionibus contrahi possit?

In

15 In Societate alter pecunias, alter operas conferre potest; Et an eo casu lucrum tantū, an verò etiam sors communis esse debeat?

16 Societas an transeat ad haeredes?

17 In Societate vectigalium haeres defuncti cum superstite socio equaliter communicat.

18 St & hic contractus ex genere eorum, qui solo consensu perficiuntur, & in quibus alter alteri obligatur in id, quod alterū alteri ex bono & æquo praestare oportet, per textum Instit. de oblig. ex consensu. Proinde etiam in hoc iudicium pro socio, venit bona fides, & quae dolum & culpam comprehendit. l. cum duobus 53. §. utrum 2. in verbis: Socios inter se dolum & culpam praestare oportet,

ff. pro

ff. pro socio. et in l. contractus. ff. de divers. reg. iur. Sed an de omni culpa id intelligendum sit, maior est dubitatio? Et 3 quod lata, imo & levis, non autem leuissima praestari debeat, satis liquidò cōstat, ex l. Socius 72. ff. pro socio, cuius haec sunt verba: Socius socio etiam culpa nomine tenetur, id est desidia atq; negligentia: Culpa autem non ad exactissimā diligentiam dirigenda est: sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualē suis rebus adhibere solet. Et additur ratio, Quia qui parum diligentem sibi socium acquirit, de se queri, sibiq; imputare debet. Quod iisdem ferè verbis Instit. de societate. §. fin. repetitur.

Quamvis enim dolum duntaxat & latam culpam, non etiam leuem praestare socium socio inferri possit, ex

C c 2

l. quod

l. quod Nerva. 32. ff. depositi, ubi dicitur, quod is, qui in rebus alienis non adhibet talem diligentiam, qualem adhibet suis, dolose agit, & latam culpam committat. Atqui socius communibus rebus eandem diligentiam debet, quam proprijs, per supra allegata iura. Et per consequens, si eam non adhibet, dolose agit, & ideo de dolo tantum & lata culpa, non etiam de leui tenetur; attramen verius est etiam de hac teneri. Nam *in d. l. quod Nerva*, agitur de deposito, in quo si depositarius rebus alienis minorem adhibet diligentiam, quam in suis rebus fraudare non caret; at in societate, si socius communibus rebus minorem adhibet diligentiam, dolo quidem & lata culpa caret, non etiam leui. Neque enim praesumatur dolose quis versari in

re-

rebus ad se pro parte pertinentibus, sed tanquam dominus res communes administrare intelligitur, per expressum textum in *l. merito. 51. in verbis: Et sane plerumque credendum est, eum qui partis dominus est, jure potius suo re uti, quam furti consilium inire. ff. pro socio*. Nec interest quod in *l. 2. Cod. quando & quib. quarta pars deb. dicitur: Naturale scilicet esse vitium negligi, quod communiter possidentur, atque se nihil habere, qui non totum habeat arbitretur, denique suam quoque partem corrumpi patitur, dum invidet aliena*. Nam *hxc* 6 de rerum communiōe, quae iure quodam absque consensu & conventionē partium contingit, non de societate, quae consensu contrahitur, accipi debent: Et ideo non est mirum, quod ibi praesumatur negligentia, secus in

socio

societate, quae non ex necessitate, sed ex mera voluntate fieri solet. Porro *damna*, quae imprudentibus accidunt, hoc est damna fatallia, ut sunt incendium, latrocinium, naufragium, & id genus alia, loci non cogentur praestare; sed commune damnum est, si nihil dolo aut culpa illorum fiat, per expressum textum in *d. l. cum duobus §. damna. 3.* Quod *de furto* intelligi non debet: Nam si res communis apud locum furto subrepta sit, proprium eius est detrimentum, ut textus ibidem 9 tradit. Si tamen a domestica persona furtum sit factum, nemo dixerit culpa domini furtum contigisse, quin a tali persona etiam diligentissimus quisque, vix sibi cavere potuisset. Nam ut Accursius in *l. Iulianus 13. §. 1. quando minoris ff. de act. empt. & vendit.*

moi

monet: Servorum & naturae 10 furtis esse obnoxiam, ita ut si nihil aliud saltem cinerem domino suo surripiant.

Quod non de honestis, sed villibus tantum personis & mancipijs intelligi velim.

Fieri tamen potest, ut etiam socius dolo malo rem communem contrectet, quocasu non solum actione pro socio (quae itidem infamat ut ex textu *§. ex quibusdam instit. de poena temere litigat.* patet) sed etiam in furti tenetur, per expressum textum in *l. rei communis 45. ff. pro socio*. Nec mirum videri debet, quod actio actione non tollatur. Id enim generale est, ut rei prosequutione non tollatur per poenalem, & e contra argumento *l. sed actio 50. ff. pro socio*. nisi in casu *l. 3. §. novissime ff. naut. caup. stab. &c.* & nisi cum actor, qui duabus illis actionibus velit consistere, esset sibi-

sibi contrarius, ut in l. 1. Cod. de furtis. Sed perlecuroria perlequutoriam tollitur, ut cōdictio furri, (quæ & ipsa rem persequitur) si pro fure. ff. de condict. furtiva. per actionē mandati, vel pro socio, per textum in l. sed si ex causa. 47. ff. 13 pro socio. Amplius in eadem materia notandū est, quod si in contractu societatis nō fuerint partes adiectæ, æquas eas esse oporteat, per expressum textum in l. si non fuerint 29. ff. eod. Nam sibi imputare debet, qui legem cōtractus non dixit apertius. l. veteribus. ff. de pactis, cum quia iniquum esset, ex eadem societate, alium plus, alium minus consequi, ut textus in l. verum 63. §. si cum tres 5. ff. eodem. habet. Quod nō de Arithmetica, sed Geometrica proportionē, secundum vniuersumq; operas atq; opes, quas in societatem con-

fert

fert, accipiendum esse, rectē quidam existimant, ut author est Portius in §. 1. Instit. de societate. Verumtamen 14 si partes expressæ fuerint, hæc omnino seruari debent.

Nec enim vnquam dubiū fuit, quin valeat conuentio, ut ad vnum duæ partes lucri & damni pertineant, ad aliū tertia; Quinimō Seruius Sulpitius, (ut in textu Instit. de societate §. 2. videre licet) etiam talem conuentiōem ratam habere existimauit:

Si Titius & Seius inter se pacti sunt, ut ad Titium lucri duæ partes pertineant, damni tertia; ad Seium duæ partes damni, lucri tertia, & quod magis est, ut quis lucri partem ferat, de damno non teneatur. Quia saepe (inquit) quorundam ita preciosa est opera in societate, ut eos iustum sit conditione meliore in societatem admit-

ti.

15 ti. Nam & ita coiri posse societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter nō conferat, & tamen lucrum inter eos commune sit. Plerumq; enim (teste Vlpi. in d. l. si non fuerint 49. §. 1.) tanta est industria socy, ut plus societati conferat, quā pecunia, id est si solus nauiget, si solus peregrinetur, pericula subeat solus. Sed hæc ita accipienda sunt, ut is, qui pecuniam contulit, habeat saluam sortem in diuisione; lucrum verò ex ea proueniens communicetur, nisi illud expressè actum sit.

Quamuis Accursius in l. Cod. pro socio, in dubio pecuniam quoq; esse communicatam (nisi consuetudo loci contraria sit) existimet. Cui cōtradicit Iacobus de Are, & priorem sententiam defendit ex ea ratione, quod prestans operam haberec

lu-

lucrum, & alius damnum, quæ societas Leonina appellatur, per textum in d. l. si non fuerint §. Aristot. 2. Vtrum 16 autē societas ex pacto transeat ad hæredes, coronidis loco adiiciendū esse existimāui. Quia in re quamuis non delunt, qui affirmatiua defendant, ut potē. Hotom. in com. iur. ff. pro socio. & Thoming. Decis 13. mihi tamē magis placet negatiua sententia, quam communiter DD. tenent, per expressos textus in l. adeo 59 in pr. in verbis: *Adeo morte socy soluitur societas, ut nec ab initio pacisci possimus, ut hæres etiam succedat societas* ti. et l. nemo 35. ff. pro socio. Cui rei hæc potissimum est ratio, quod huiusmodi pactū constringat quodam modo ultimā voluntatem, dum videlicet non eum quem quis velit, sed qui socio placet,

cer, hæredem instituere co-
geretur, prout in textu
d. l. cum duobus 52. §. idem respondit 9.
disertis verbis exprimitur.

Actio tamen pro locio etiã
hæredi cõpetit, per text. in
l. verũ est 63. §. in hæred. 8. ff. pro socio.

Licet enim is locus non
sit, attamen emolumentum
successor est. ut ibidem ha-
betur. Quod + & de loci-
etate vestigalium, & aliorũ
publicorum dicendum vi-
derur. Nam & hoc casu,
cũ sit communio necessa-
ria cum hærede defuncti;
consequens est, quod inter
superstitem socium, & hæ-
redem defuncti, quicquid
lucris vel damni contigerit
vivo socio, vel post mortẽ
eius, necessariò commune
sit, per expressum textũ in
d. §. in hæredem. quod non tam
necessario fieri solet in so-
cietate voluntaria, in qua a-
lia lex (ut scilicet minor
dam-

damni, maior lucris pars, vel
econtrã, ad aliquem ex so-
cijs pertineat) dici potest,
per suprà allegata jura.

OBSERVATIO XLVII.

Periculum rei vendi-
tæ, vtrum pertineat ad emp-
torem, an verò ad ven-
ditorem?

SUMMARIA.

Emptione perfecta res per-
tinet ad emptorem. 1

Leges contrariæ, quod ven-
ditor teneatur ad restitu-
tionem precij post emptionem
perfectam re interempta. 2

DD: diversa sententia, de
eo, an etiam precium empto-
ri pereat? 3

Refutatur eorũ sententia,
qui existimant precium emp-
torẽ amittere, re perempta. 4

Explicatio l. pen. Cod. de
condit. causa dat. 5

In

6 In contractibus innomi-
natis penitentia est locus.

7 Contractus innominati qui
dicantur?

8 Nemo cum alieno lucro lo-
cupletari debet.

9 Contractus nominati post
perfectiõem sunt necessarij,
Et ideo penitentia locus in
ijs non datur.

10 Authoris sententia, quòd
emptiõne plenè peracta, si res
nonduã tradita sit, casus
fortuitus ad emptorem perti-
neat.

11 Emptor precium nondum
datum soluere tenetur, re
ante traditionem perempta.

12 In his qua numero, ponde-
re, & mensura constant,
cuius sit periculum?

Dictum est ob-
ser. 30. in genere
de periculo rei de-
bitæ, nunc in specie de peri-
culo rei venditæ, vtrum ad

ven.

venditorem, an ad empto-
rem pertineat, non incon-
gruè quæri potest? Qua in
re firma constituerda est
Regula. Quod + emptio-
ne perfecta res pertineat ad
emptorem, per expressos
textus in l. id quod. 7. ibi: ad emp-
toris commodum incommo-
dumq; pertinet. Et in l. ne-
cessario 8. ibi: Nam perfecta
emptione periculum ad em-
ptorem respiciet. & toto fe-
rè. tit. ff. de pericul. & commo-
re vendit. Quod itidem iure
Sax: (secundum quod quo-
tidie praticatur) obtinet,
ut videre est in gloss. juris
municipal. artic. 140. vers.
Queritur, equum si quis &c. ubi di-
citur: Quod si reditor dam-
num absq; sua culpa euenisse
Sacramento probauerit, ju-
re precium pro ea re ab emp-
tore datũ retineat. Verum-
tamen + nonnulla leges cõ-
trarium his ionuere videntur.

DD

tur

tur. Et primo quidem l. si fundus 33. in pr. ff. locati. in verbis: *Si fundus venditus sit publicatus, etiamsi absit culpa vel mora venditoris, nihilominus eum teneri ex empto, ut precium restituat.* Ex quo intelligitur etiam post perfectam venditiōem periculum non respicere ad emptorem. Secundò l. vlt. ff. de condict. caus. dat. in verbis: *Dedit tibi pecuniā, ut mihi Stichum dares, (& postea) ideo si mortuus est Stichus, repetere possum; quod ideo tibi dedit, ut mihi Stichum dares, & rurſus, si tuus est Stichus, & pro evictione eius promittere non vis: non liberaberis, quominus à te pecuniam repetere possim.* Tertiò l. si solutus 33. ff. de solutione. ubi dicitur, periculum emptoris esse non propter perfectam emptiōem, sed propter electionem depositarij.

Hunc

Hunc itaq; obicem Interpp: juris dissolvere cupientes, in diuerſas iverūt sententias. Quidā enim hanc Regulam ita accipiendam esse existimant, ut res pereat emptori, non pretium, id est, ne id quod interest supra rei precium consequatur à venditore; quod confirmatur per textus suprà allegatos, maximè verò d. l. vlt. ff. de condiction. caus. a dat. quæ sententia est Cuius in tract. ad Africanum in d. l. si fundus 33. ff. locati. & l. quæ fundum 50. ff. de iure dot. Quā & Curia Regalis. ex ea ratione, quod per vim ager vendit⁹ emptori sit adept⁹, sequi maluit, in causa Czapski & Topiczewski, Año 96. feria tertia post festum Natiuitatis S. Ioannis Baptistæ. Alij verò, (quorum in numero est Corrasius lib. 2. miscell. quæst. cap. 9. simpliciter co-

clu-

cludunt, quòd non solum res, & id quod interest, sed etiam pretium emptori pereat, si id fiat sine culpa venditoris, sed casu fortuito, per textum in l. pen. Cod. de condict. ob caus. dat. cuius hæc sunt verba: *Pecuniam à te datā, si hæc causa, pro qua data est, nō culpa accipientis, sed fortuito casu non est secuta, minimè repeti posse, certum est.* Condictiōem verò ob causam datorum re non secuta, eo tantū casu locum habere, quando culpa vel mora eius, qui dare debebat, præcessit, textus in l. dedi. 3. §. 4. ibi: *Sed si Stichus decesserit, an repeti, quod datum est possit?* Proculus ait, si post id temporis decesserit, quomanius potuit, repetitionem esse. Si minus, cessare. ff. de condict. caus. dat. Iuris manifestè declarat. Quod item ex textu l. naturalis. his ver-

bis:

bis: *Sed si Scypho tibi dedi, ut Stichum mihi dares, periculo meo Stichus erit, ac tu duntaxat culpam præstare debes.* ff. de præscript. verbis: haud obscurè probari potest. Quibus ex diametro suprà allegata l. vlt. ff. de condict. caus. dat. repugnare videtur. Verum tamen uerò nimis dura quibusdam videtur hæc Corrasij, & eius asseclarum sententia, siquidem in d. l. si fundus 33. ff. locati. expressè id cauetur, quod etiam si absit culpa vel mora venditoris, nihilominus ad precium restituendum teneatur. Nec ob stare dicunt id, quod ex d. l. pen. Cod. de condict. ob caus. dat. infertur. Nam (ut Bartol⁹ distinguit) si repeto pecuniā tanquam causa non secuta; nō possum per d. l. pen. Sed si repeto, quasi me pañeat, possum repetere. d. l. vlt. ff. de condict. caus. dat. Quia in con-

D d 2

tra-

tractibus innominatis pænitentiæ est locus. per express. text. in l. si pecuniâ. §. ibi:

Sed cum liceat pœnitere ei qui dedit, procul dubio repetetur id quod datum est: nisi fortè tua intersit, non accepisse te ob hanc causam pecuniâ. Et alibi in §. 1. eiusdem legis, ibi: *attamen aelio propter pœnitentiâ competit ei qui dedit.* ff. de condict. caus. dat. Neq; id caret ratioe.

7 Cum enim contractus innominati dicantur, qui non habent certum nomen contractus, & una tantum ex parte obligationem producant, ut pote quando do tibi ut des, aut do ut facias; aut facio des; aut facio ut facias, quales in d. l. naturalis. §. in pr. ff. de præscript. verbis habentur; consequens est, quod etsi is mihi obligatus est, qui rem meam habet, ego tamen illi nullo modo sum

sum obstrictus. Vnde liquido constat, quod nulla ei fiat iniuria, si rem meam, quæ apud illum est, sine causa repetam; quum tamen non solum natura æquum sit, ne quis locupletetur cum aliena iactura, ut in l. jure naturæ 207. ff. de reg. iur. sed etiam iure Civili dolo facere videtur, qui ex aliena iactura lucrum capit, ut in l. si quis 17. §. fin. ff. de instit. act. habetur.

Quod tamen certè longè aliter se habet in contractibus nominatis, qui utro citroq; producant obligationem, ut supra, emptio, locatum, mandatum, &c. Nam dum hi principio quidem sint voluntarij, post perfectionem autem, licet re integra, necessarij efficiuntur, ut in l. in comodato 17. §. 3. his verbis:

Voluntatis est enim suscipere mandatum, necessitatis consummare. ff. comodati, expressum pri-

primitur; necessario dicendum est, quod in illis, neq; pœnitentiæ locus sit, neq; actio ad resoluendum contractum detur, sed ut impleatur contractus. per l. in civile. 12. Cod. de rei vindic. Proinde Costalius & eius similes secundum hanc Bartoli distinctionem prædictam antinomial conciliare voluerunt, ut scilicet in contractibus innominatis & alijs compositionibus seu transactionibus re perempta post contractum, antequam tamen implementum sit secutum, non liberetur debitor, idq; per sæpe allegatum textum in l. ult. ff. de condict. caus. dat. Non item in contractibus nominatis, ubi periculum est eius cui debetur res. Porro tamen mihi accuratius ista omnia perpendenti dicendum videtur, quod si venditione plenè & perfectè

actè (re scilicet, consensu, & precio interveniente) perfecta, traditione tamen non subsequuta, res vendita casu fortuito sine culpa aut mora venditoris depereat, emptoris periculo id fiat, per satis clarum textum in §. cum autem. Instit. de empt. & vendit. in verbis: *Quum autem emptio & venditio contracta sit (quod effici diximus, simul atq; de precio convenit, cum sine scriptura res agitur) periculum rei venditæ statim ad emptorè pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit.* Et quamvis non desint, qui in Institutionibus regulas tantum juris, quæ sunt ex summo jure, & rudimenta tantum proponi dicant; in Digestis verò incrementa juris, & diligentius res exactas ad æquitatem; attamen nescio, an non idem etiam in

in l. fin. Cod. de peric. & comod. rei vend. exprimat. his verb: *Mortuus casus ancilla distracta, etiam ante traditionem sine mora venditoris dilata, non ad venditorem, sed ad emptorem pertinet; Et hac non ex praterito vitio rebus humanis exempta, solutionem precij emptor non recte recusat.* Vnde et colligi potest, quod emptor non solum precium datum repetere non possit, sed etiam nondum datum venditori persolvere cogatur, nisi aliter conuenerit, per expressum textum in l. cum emptor. 5. §. mortuo. 2. in verbis: *Mortuo autem homine, perinde habenda est venditio, ac si traditus fuisset, ut potest cum venditor liberetur, et emptori homo pereat: Quare nisi iusta conuentio interuenierit, actiones ex empto et vendito manebunt.* ff. de rescind. vendit.

Dea

Denique; et appendicis loco ¹² notandum est, quod in his, quæ pondere, numero, & mensura constant, quia diuersimodè emptio & venditio dicitur perfecta, idè etiam cuius sit in eo contractu, re perempta periculum variatur, ut in l. quod sæpe 35. §. ff. de contra. empt. videre licet.

OBSERVATIO XLVIII.

An si quis in venditione ultra dimidium iusti precij decipiatur, venditio rescindi possit?

SUMMARIA.

Contrahentibus inuicem se circumuenire licet. 1

An etiam iure diuino id permittitur? 2

Dolo interueniente contractus rescinduntur. 3

Venditio rescinditur, si venditor ultra dimidium

ju-

iusti precij deceptus sit.

5 In quibus casibus id fallit?

6 Vtrum etiam emptori hoc beneficium l. 2. Cod. de rescindend. vendit. competat?

7 Cuiusmodi negatiam tuetur contra communem DD: opinionem.

8 In minore siue pluris emerit, siue minoris vendiderit, locum habet beneficium d. l. 2.

9 Idem in marito dotis nomine locum habet.

10 Communis DD: sententia: quod etiam emptori beneficium l. 2. competat.

11 Beneficium huius l. 2. etiam in locatione et alijs contractibus obtinet.

12 In transactionibus an etiam hoc remedium detur?

13 In aestimatione iusti precij quæ consideranda sunt?

Hæc quæstio prima fronte non multum difficul-

ta-

tatis in se habere videtur, si quidem experientia teste, commerciorum usus in copiosissimū consistat, ut quod pluris sit, minoris ematur, quod minoris sit, pluris vendatur, quod absque circumuentione aliqua fieri nequit.

Et idè Vlpianus in l. causæ. 16. §. idem Pomponius. 4. ff. de minoribus: Pomponij verba refert:

Quod et in precio emptionis et venditionis naturaliter liceat contrahentibus se circumuenire. Idque non solum in emptione & venditione, sed etiam in locatione & conductioe locum habere. Paulus in l. item. 22. §. fin. ff. locat. iisdem plane verbis confirmat. Nam & iure Canonico id non prohiberi, ex textu in Cap. 3. et pen. tit. de empt. et vendit. palam est, & glossa atque DD: ibidem restantur. Quod et certe tam præcepto D: Apostoli Pauli

1 Ep.

1. Ep. ad Thesalon. cap. 4
vbi dicitur: *quod in nego-
tio non liceat fratrem cir-
cumuolare*; quàm etiam
honestati repugnare vide-
tur. Nam vt IC. Mode-
stinus in l. semper 197. ff. de reg. iuris:
tradit: *Semper in conuentio-
nibus non solùm quod liceat cõ-
siderandum est, sed & quod
honestũ sit.* Quod & Accur-
sius ibidem notat. Proinde
suprà recessita eatenq; idem
sunt, quatenq; in precio rei
alter alterum circumscribit,
quod facilitati atq; neces-
sitati commerciorum datum
est, non autem si deceptio
3 ex dolo veniat; tunc enim
de dolo actio est, & rescin-
ditur contractus, vt potè si
quis viciolam rem sciens
vendiderit, emptori om-
nia detrimenta, quæ ex ea
emptione traxit emptor,
prestare tenetur, per expres-
sum text. in l. Iulianus 13. in fr. ff.
de

de act. empt. & vendit. Vel si quis 4
in venditione rã enormi-
ter laesus sit, vt vix dimidiũ
iusti precij ab emptore cõse-
quatur; æquitas ipsa Impp.
Dioclet. & Maximianum
induxit, vt etiam hoc casu
contractum venditionis re-
scindi permitterent, prout
id in l. rem maioris. 2. Cod. de rescind.
vendit. his verbis exprimitur:

*Rem maioris precij si tu
vel pater tuus minoris di-
straxerit, humanum est, vt
vel precium te restituyente
emptoribus fundum venun-
datum recipias, auctoritate
iudicis intercedente: Vel si
emptor elegerit, quod deest
iusto precio, recipias. Mi-
nus autẽ precium esse vide-
tur, si nec dimidia pars veri
precij soluta sit.* Quod & be 5
neficiũ ei, qui sciens verũ
valorem, minoris vendit,
denegari DD: comuni-
ter statuũt. Donare siquidẽ

vi-

videtur, quod nullo iure
cogente cõcreditur. per text.
in l. donare. 82. ff. de reg. iur. Et vo-
lenti non fit iniuria. l. volent.
ff. cod. Item si in instrumẽto
venditionis inserta reperia-
tur ista clausula: *Et si quid
pluris est, donauit.* Videtur
enim huic beneficio renun-
ciasse, vt notat Menoch. de
6 arb. iudic. Cas. 144. Vtrum &
autem etiam emptori com-
petat, dubitari possit. Quã-
uis enim communis DD:
schola ob similitudinem ra-
tionis, (quæ argu. l. illud ff. ad
l. Aquil. vbi eadem est, ibi etiã
id ius statuendũ esse vult.)
hoc beneficium etiam ad
emptorem producit, & ge-
neraliter constituat ei, qui
ita deceptus est, vt ne dimi-
diũ quidem acceperit eius
quod dedit, siue eius quod
accipere debuit, subuenien-
dũ esse, vt notat Accursius in
d. l. 2. Cod. de rescind. vendit. Cuius

tius

tius & tamen Lib. obs. 16. Cap. 18. 7
& lib. 23. Cap. 32. contrarium
statuit, & hanc sententiam
oppugnat his potissimum
rationibus: Prima, quod
nõ eadem omnino sit ratio
emptoris & venditoris, cum
emptor vltro ad emptiõem
accedat, & interdum frau-
dandi, interdum affectiõis,
venditor verò plerunq; ne-
cessitatis causa. Vnde con-
sequens est, quod magis fa-
ueatur venditori, quàm em-
ptori. Secũda, quod de em-
ptore circũscripto nihil in
d. l. 2. nec alibi in iure (pra-
terquam in specialibus qui-
busdam casibus, puta & in 8
minore cui subuenitur, siue
minoris vendiderit, siue
pluris, quam oportet, eme-
rit, per textus in l. patri, 27. ff.
prædium ff. de minorib. & l. ii. Cod. de
prædijs minor. item & in marito, 9
cui etiam hoc beneficium,
si quid dotis causa pluris

E e

eue-

euenit, datur, vt in textu.
l. si circumscripta. 6. vers. Sin autem.
Cod. solut. matr. videre licet.) ex-
 pressū inueniatur. Ex qui-
 bus etiā colligi potest, quod
 si tale beneficium emptori
 competeret, non necesse fu-
 isset de his casibus speciali
 lege disponere. Verū enim-
 uerò cōmunis DD. opinio
 praeualuit, & in praxi ubiq;
 ferē obseruatur. *Aequita-*
 10 *tis* t enim ratio dicat, vt
 quemadmodum ex parte
 venditoris, si rem valentem
 xxi. vendat tantum x. pro-
 pter praesumptionem frau-
 dis rescinditur contractus;
 ita ex aduerso, ex parte em-
 ptoris, si rem valentem x.
 emat xxi. Nam & hoc ca-
 su dolus praesumitur, qui ab
 omni contractu bonae fidei
 abesse debet, per expressum
 textum *in l. ea verò 3 in fine ff. pro*
 11 *socio.* Porro t ex communi
 eorundem DD. sententia
 bene-

beneficium hoc *l. 2. C. de res-*
cind. vend. etiam in contra-
 ctu locationis, & alijs con-
 tractibus bonae fidei, imò
 & stricti iuris, locum habe-
 re sciendum est. Locatio e-
 nim & conductio proxima
 est emptioni & venditioni,
 iisdemq; regulis iuris con-
 sistit, per textum in *l. locatio.*
in pr. & ibi cōmuniter DD.
ff. locat. Quamuis quidam
 diuersum sentiant, ex ea po-
 tissimum ratioe, quòd non
 eodem modo deceptio con-
 sideretur in locatione & cō-
 ductione, quemadmodum
 considerari solet in emptio-
 ne & venditione, siquidem
 in hoc contractu deceptio
 solet fieri in re ipsa; in illo
 verò, non in re, sed in mer-
 cede. Fieri enim potest vt
 conductor, qui iacturā fecit
 pensionis vnius anni, pluris
 videlicet cōducendo quàm
 conduci oportuit, ex se-
 quens

quentium annorū utilitate à
 pensionis gravitate subleue-
 tur; & locator, qui minoris
 locauit, quàm locari oport-
 uit, sequenti anno cariò lo-
 care, ac maiorem mercedem
 12 percipere possit. Sed t an etiā
 transactio prae-textu laesiois
 rescindatur, valde contro-
 uersum est? Et quamuis
 Bartolus, Accursius, & alij,
 dispositionem d. l. 2. etiam
 in transactione obrinere af-
 firmant; gloss. in *l. Lucius. §. fin.*
ff. ad Trebell. attamen negatiua
 verior videtur sententia,
 quam etiam tenet Baldus,
 & Iason, qui in utrāq; par-
 tem hanc quaestionē pulch-
 re disputat. Quibus ad sti-
 pulatur etiam textus in
l. Lucius. 78. §. fin. ubi dicitur.
 quod etiam in quadruplū
 laesus nō restituatur aduer-
 sus transactionem. Et in
l. Odiosas. 3. in verbis: Tran-
sactionib9 scilicet & secun-
 dis

dis confessionibus siue insi-
 nuata sint, siue non, etiam
 in hoc casu (dum videlicet
 propter dolum & machina-
 tionem plus debito petatum
 est) obtinentibus firmitatem.
Cod. de pign. petit. Neq; id ca-
 ret ratione. Transactiones
 etenim, sicut & res iudicatae,
 comparatae sunt ad finien-
 das lites, quarum nullus es-
 set finis, si à transactionibus
 bona fide interpositis, dis-
 cedere liceret, vt in textu.
l. Fratres. 10. Cod. de transact.
 habetur. Et ideò neq; re-
 scripto Principis, per text.
l. Causas. neq; prae-textu in-
 strumentorum nouiter re-
 pertorum rescindi debent,
 per textum in *l. sub praetextu. d.*
tit. Cod. de transact. Obiter t au- 13
 tem pro conclusione istius
 quaestionis notandum est,
 quod in assilatione iusti
 pretij, primum inspicienda
 sit communis hominum

opinio. *Prætia enim rerum non ex affectu, nec utilitate singulorum, sed communiter funguntur.* L. *præcia* ff. ad l. *Falcid.* Deinde consuetudo loci, & qualitas temporis, in quo contrahitur, consideranda est, per eundem text. in d. l. *prætia.* in verbis: *Nonnullam tamen precio varietatem loca, temporaq; adferunt.* Nec enim tantidem *Rome* & in *Hispania* oleū æstimabitur, nec continuis sterilitatibus tantidē, quanti secundis fructibus, dum hic quoq; non ex momentis temporum, nec ex ea, quæ ratio accidat, caritate præcia constituuntur.

OBSERVATIO XLIX.

De iure retractus, & an in Regno locum habeat?

SUMMARIA.

Ius

Ius retractus ex lege Mo- 1
saica desumptum.

Æquitatis ratio in iure 2
retractus consideratur.

Iure Codicis Ius vetus de 3
iure retractus abrogatum est.

Ius retractus intra annum 4
& diem secundum Canones 9
prosequi licet.

Uxori in bonis mariti com- 5
petit Ius retractus.

Actio Iuris retractus est in 6
rem scripta, & possessorem
persequitur.

Retrahens, pretium inte- 7
grum offerre debet.

Imò & sumptus, ac expen- 8
sas reddere tenetur.

Præscriptio Iuris retractus,
currit à tempore rei tradi-
tionis.

Retrahens, iuramentum 10
prestare tenetur, quod bonæ
fide in usum suum hoc bene-
ficio utatur.

Ius

RVs retractus, non tantum in Regno, sed & vbiq; locorum vsitatum esse non est dubium. Cui consuetudini an etiam Ius ali, quod suffragetur, quæri nō incongruè possit? Et certe ius hoc Protomisæos seu retractus antiquissimū esse, & ex lege Mosaiica desumptum, testatur Sacra scriptura, *Leuitici*, cap. 25. vers.

Si attenuatus frater tuus vendiderit possessiunculam suam, & voluerit propinquus eius, potest redimere, quod ille vendiderat. Item Hierm. cap. 32. versic. Ene tibi agrum meum qui est in Anathoth: tibi enim competit ex propinquitate, ut emas. Qui textus sacre scripturæ, quamvis expressè de iure retractus loquantur: non desunt tamen qui ex lege Mosaiica id desumptū esse

esse omninò negent. Verū ut ut sit, hoc ius (quod nimirum familias, & antiquas prosapias retinet, nec eas ob alienatiōes in externas manus factas labefactari, aut penitus interire permittit) summa æquitatis ratione fulciri, plusquàm manifestum est. Cum satis lugubre & detestabile sit maiorū imagines, aut nō videre fixas, aut reuulsas videre, ut habetur. in L. *lex qua.* 22. C. de admistrat. tutor. Et laribus sepulchrisq; antea carere. ut in l. *in fundo.* ff. de rei vindicat. Quam æquitatis rationem, ius etiā Ciuile vetus, Codicis Theodosiani, respexisse videtur; quamvis & id deinde iure nouo, per text. l. *Dudum.* 14. his verbis: *Dudum proximis consortibusq; concessum erat, ut extraneos ab emptione remouerent, neq; homines suo arbitrio vendē-* da

da distrabere, sed quia gra-
uis hec videtur iniuria, qua
inani honestatis colore vel
atur, ut homines de rebus
suis facere aliquid cogantur
inuiti, superiore lege cassata,
unusquisq; suo arbitrato
querere, vel probare possit
emptorem, nisi lex speciali-
ter quasdam personas hoc fa-
cere prohibuerit. Cod. de contra-
hend. Emptione. abrogatum esse
haud obicure colligi possit.

4. Nisi forte maiorem hac
in parte auctoritatem juris
Canōici esse dicamus, quo
constitutum est, ut intra
annum & diem à tempore
Contractus, ipsis tanquam
proximioribus, competeret
super illa proportionē jus
offerendi emptoribus precium,
per text. in Cap. Constitutus 3. extra. de
in integr. restit. Quod in praxi
Curia etiam Regalis perpe-
tuò seruat; & ita inter Iaco-
bum Frunck, & Zachariam

Harth-

Harthmā, Ciuēs Gedanen.
Anno 91. iudicatum fuit.

Nam & iure Saxonum, fi-
lium in bonis paternis præ-
ferri extraneo Emptori, re-
xtus, Lib. 1. artic. 9. in verbis:

Filius autem eius qui re-
signationem feudi promi-
sisset, nisi ipsemet semel sti-
pulatus eam fuisset, aut fide-
iussores super hoc dedisset,
adimplere non tenebuntur,
sufficienti argumento est;
quinimò & quod magis est, 5
etiam vxor ab extraneo
emptore, bona mariti, si
propiores non sint, iure
retractus repetere potest,
prout inter Dubczycka, &
Grzymala, Ciuem Korczy-
nen. Anno 96. feria quinta
post festum Sanctæ Marga-
rethæ Virginis sententiātū
fuit; præsertim si bona sine
consensu ipsius alienata à
marito sint. Porro notan-
dum est, & actionem, quæ 6

12.

ratione huius juris com-
petit, non esse personalem,
sed potius in rem scriptā;
proinde possessorem, quo-
cunq; res vadat, sequi, argū.
L. 3. §. est autem. ff. ad exhibend.

quemadmodum etiam in
Curia Regali in causa Bie-
laczek, eiusq; coniugis, cō-
tra Stanislauum Fabczycz,
Anno 1591. pronuntiātū
fuit; quamuis nonnulli cō-
trariū sentiant, ut notat,
Geil. lib. 2. obs. 19. num. 7. Re-

7 quiritur & verò in hac actio-
ne, ut re. in iure retractus pe-
tens, precium integrū offe-
rat possessori, arg. textus.

in l. Iulianus. 13. §. offerri. 8. in verbis:

Offerri pretium ab emptore
debet, cum ex empto agitur,
& idcō, & si precij partem
offerat, nondum est ex emp-
to actio. Vēditor enim qua-
si pignus retinere potest eam
rem, quam vendidit. Et.

ff. de act. empt. & vend. Vnde col-

li-

ligitur, quòd solutio parti-
cularis hoc casu non suffi-
ciat, per textum in l. quidā ex-
istimauerunt. ff. Si cert. petat. Nec
quicquam obstat. l. statuliber
rationem. 5. in pr. ff. de statulib.
ex qua D. D. juris inferunt,
quod etiam particularis so-
lutio liberet debitorem, ex
his nimirum verbis: Statu-
liber rationem reddere iussit,
reliquum, quod apparet, sol-
uit, de eo, quod obscurius est,
satisdare paratus est. Nam
hic textus expressè loquitur
de eo casu, cum videlicet
quantitas debiti ignoratur.

Proinde si etiam proximi-
or rem alienatam iure retra-
ctus petens, quantitatem pre-
cij ignoret, particularem so-
lutionem iuxta præscriptū
Iuris offerens, audiendus
est; ita tamen, ut de eo pro-
testetur, quod quàm primū
de eo resciverit, reliquum
soluere paratus sit, iuxta cō-

ma-

munem DD: sententiam
 8 in d. l. Dudum. Quod \dagger vsq; a-
 deò verum est, vt etiã cum
 precio sumptus & expensas,
 tempore Contractus factas,
 refundere teneatur, argum:
 l. intra utile. 39. §. fin. ibi: *Nisi si
 maluerit omnes expensas,
 quas bona fide emptor fecisse
 adprobauerit, ei prestare.*
 ff. de minorib. vtilis tamẽ & ne-
 cessarias, l. si seruos 25. ff. de pign.
 9 lib. 13. tit. 7. Requiritur \dagger item,
 vt intra annum & diem pro-
 ximus vtatur eo iure, per
 suprã allegatum textũ. d. Cap.
 Constitutus. Nam eo tempore
 elapso, tacita quædam eius
 Iuris remissio inducitur, a-
 deò, vt moræ purgatio am-
 plius non admittatur, arg.
 l. fin. ff. de Decret. ab ord. faciend.
 prout in Curia Regali in
 causa Balthasaris Barom-
 garth & Ioannem Lwomic,
 Consules Lublinenses, Año
 91. Et inter Kalniczluë, &
 Stwi-

Swidziczka, Anno 96. feria
 tertia post festum S. Mar-
 garethæ, iudicatum fuit.

Quod \dagger tempus vtrum à 10
 tempore scientiæ, an verò à
 tempore Contractus cur-
 rat? tractat Geil. pract. obs. lib.
 1. obs. 19. vbi dicitur, quod
 iuxta communem opinio-
 nem à tempore veræ tradi-
 tionis rei venditæ, currat
 præscriptio, etiam contra
 ignorantes, licet ex causa in
 integrum restitui possint.

Postremo \dagger requiritur, vt 11
 in vsum suum, non autem
 in vtilitatẽ alterius, & frau-
 dem emptoris hoc jus perse-
 quatur. Vnde iuxta con-
 suetudinem locorum jura-
 mentum ab ipso retrahen-
 te exigi solet, quod bona
 fide beneficio retractus vta-
 tur. Geil. d. loco. num. 10. Cuius
 rei simile decretum in Cu-
 ria Anno M. D. C. latum
 fuisse memini.

OB.

OBSERVATIO

L.

Num ob casus fortui-
 tos cõductor remissionem
 pensionis mereatur?

SUMMARIA.

- 1 Conductor pensionẽ quan-
do persolvere non teneatur.
- 2 De Conductore casus for-
tuitos in se recipiente, quid
Iuris sit?
- 3 Equitati congruit pacta
seruare.
- 4 Pactum de casibus fortuitis
quomodo intelligi debeat?
- 5 In voluntatis quæstione,
semper id, quod certum &
solutum est, spectatur.
- 6 Iuramentum non extendi-
tur ad incognita.
- 7 Colonus præter damnum se-
minis amissi, mercedem ex-
solvere non tenetur, & steri-
litas cum vbertate quando
compensetur?
- 8 Communis DD: opinio
de casibus fortuitis.

In-

Interpretatio. l. fistular. §. 9
 frumenta ff. de contraben.
 empt. & vend.

Omne qui dicit, nihil excipit 10
 Pacta obscura & ambigua
 nocent ei, qui legem Contra-
 ctus apertius dicere potuit.

Accursij distinctio inter 11
 casum fortuitum & peri-
 culum.

Hæc quæstio, de
 remissioe pensio-
 nis Conductori,
 ob casum fortuitum, non
 multum habet difficultatis,
 Generalis enim est regula:

Quod \dagger mercedem vel 1
 pensionem exsolvere con-
 ductor non teneatur, si re
 locata, sine culpa sua, vti
 non possit. teste Vlpiano,
 in l. ex conducto 15. §. competit. & seq.
 item l. si quis domum. 9. in pr. ff. locati.

Sed \dagger an etiam conductor, 2
 casus fortuitos in se recipi-
 ens, ingruente aliquo hu-
 iuscemodi casu, remissio-

Ff

nem

nem pensionis mereatur?
magis dubium & perplexū
esse videtur: Licet enim
prima fronte, verba textus
in l. Si quis domum. 9. §. Iulianus. 2. ibi:

*Julianus libro quinto deci-
mo digestorum dicit, si quis
fundum locauerit, ut etiam
si quid vi maiore accidisset,
hoc ei praestaretur, pacto
standum esse, ff. locati. satis
clara & manifesta esse vide-*

3 antur, ut pote, cum *†* nihil
magis sit congruū æquitati
quam seruare ea, quæ inter
contrahentes semel placue-
runt. per text. in l. juris gentium.

§. item si quis. ff. de pactis. attamen in contrarium multa
adferri possunt. Et primū

4 quidem, quod *†* pactum de
casibus fortuitis à Condu-
ctore in personam suam re-
ceptum, intelligi debeat de
ijs tantum casibus, qui in ea
regione quandoq; contin-
gere solent, nec plane noui

&

& inusitati sunt, cuiusmo-
di pluuia sunt & niues im-
moderate, tempestates cæ-
li, & id genus alia: non ve-
rò de ijs, qui vel nunquam,
vel ita rarò contingunt, ut
propter raritatem verisimi-
le sit contrahentes de ijs nō
cogitasse, quales sunt steri-
litates, & inundationes ma-
gnæ, & planè inusitata, in-
cursus hostium, & alia.

Semper *†* enim in volun- 5
tatis quæstiōe id, quod cer-
tum & solitum est, non
verò id, quod incertum
& contra consuetudinem
est, spectandum esse, DD:
vnanimi ore statuunt. per
textum in l. Socio. 10. §. modico. ff.
de annuis legat. & l. 1. Cod. quæ res
pign. dari poss. Et *†* ideò etiam 6
iuramentum non extendi-
tur ad incognita. per textū
in Cap. veniens. de iureiur. Tūm
quia hæc interpretatio bo-
næ fidei congruit. Vult *†* 7

nim

nim ea, ne colonus præter
damnum seminis amissi e-
tiam mercedem exsoluere
cogatur. per text. in l. ex Con-
ducto. 15. §. vbi cūq; ff. locati ma-
xime verò in l. Si merces. §. vis
maior. ff. eodem. dicitur: *Quod
vis maior, quam Græci & Æ-
giæ id est diuinam iram,
appellant, non debeat con-
ductori damnoſa esse, si plus
quàm tolerabile, laſi fuerint
fructus; alioquin modicum
damnum equo animo ferre
debet colonus, cui immodi-
cum lucrum non auferitur.*

Et ideò iuxta sententiam
Iceti. Papiniani in l. ex Condu-
cto. 15. §. Papinianus. 4. ff. locati.

*Sterilitas vnius anni cum
vbertate aliorum annorum
compensari debet: & pensio,
quæ ob sterilitatem vnius
anni fuit remissa, propter v-
bertatem sequentium anno-
rum à conductore exigi po-
test. Ex his itaq; *†* DD: ju-*

ris

ris cōmuniter concludunt,
quod recipiens in se casum
fortuitum, non intelligatur
cogitasse, de casu fortuito
insolito, nisi expressè etiam
his casibus, puta insolitis &
inusitatis, renunciatum sit;
tunc enim standum est cō-
uentioni, prout in Camera
Imp: obseruatū esse, notat
Andreas Geil. lib. 1. obser.
practic. Cap. 23. num. 20. Et hæc
DD: communis sententia
iuri & æquitati magis vide-
tur esse cōsentanea. Quāuis
enim ij, qui contrariū sen-
tiunt, textum legis. *†* *frutulas. §.
frumenta ff. de cōtrah. Empt. & vendit.*
ad confirmandam suam o-
pinionem torqueant, & ni-
hil ibi de solitis casibus, sed
tantūmodo insolitis & in-
usitatis tractari dicant; at-
tamen omninò contrariū
ex eo textu colligi potest.
Cuius hæc sunt verba. *Frut-
menta quæ in herbis erant, 9*

ff 2

cūm

cum vendidisses, dixisti te, si quid vi aut tempestate factum esset, praestaturum: ea frumenta niues corruerunt, si immoderata fuerint, & contra consuetudinem tempestatis agi tecum ex empto poterit. Vnde satis liquidò constat, quod hic inter niues immoderatas extra consuetudinem, & eas, quae secundum consuetudinem fiunt, distinguitur; & per consequens, casus fortuiti, & ea, quae aliquando prae naturae cursum fieri solent, separatur ab ijs, quae quotidie secundum eundem non fortuito contingunt.

Nec quicquam refragatur huic sententiae generalis illa Regula: *Omne quod dicitur, nihil exripit.* per textum in l. à Procuratore. 13. Cod. Mandati.

Semper enim haec dictio vniuersalis, *Omne*, secundum naturam contractus, & ut materiae subiectae conueniat,

accipienda est. Proinde cum in tali pacto, ea de re sit quaestio, quae ex consensu contrahentium initium habet, merito etiam, non nisi ex praecedente consensu & voluntate intelligi debet. Noti siquidem est iuris, quod in Contractibus ante omnia mens & sententia contrahentium inspicienda sit. Nam & in bonis in genere obligatis, non veniunt ea, quae verisimile est quatenus speciatim obligatum non fuisse. Ictus Vlpianus in l. obligatione. 7. ff. de pignor. & hypoth. tradit: Alioquin & obscura & ambigua pacta ei nocere debent, qui legem Contractus dicere potuit apertius. per textum in l. veteribus. 39. ff. de pact. quod in testamentis & fideicommissis locum non habet: ibi enim sententia eius, qui ea protulit, spectanda, est.

per

per textum in l. in ambiguus. 96.

12 ff. de reg. iuris. Neque; tamen sicco (ut aiunt) pede praetereunda est etiam Accursij sententia, qui inter casum fortuitum & periculum distinguendum esse putat, ut scilicet periculum in se suscipiens, non teneatur praestare casus insolitos; secus in eo, qui casum fortuitum promittit, ut videre est. in glos. l. Sed etsi. 4. §. quaesitum. ff. si quis causam in iud. sist. causi. fact.

OBSERVATIO

LI.

De Euictionibus.

SUMMARIA.

- 1 Euictio ex natura Contractus praestari debet.
- 2 In Euictione consuetudo vniuscuiusque loci aut regionis spectanda est.
- 3 Mos in Regno circa euictiones observatur.

In-

Iure Civili de euictione 4 per stipulationem caueri solet.

Promissio simple & dupla in euictione quid sit?

Casus, quibus euictio non 6 praestatur, etiam si de ea conuenientum sit.

Denunciatio venditori dum 7 res euincitur, quando fieri debeat?

Denunciatio pacto omitti 8 potest.

Euictionis onus pacto tolli 9 potest.

De euictione non praestanda, pacto interueniente, an venditor ad restituendum pretium, si res euincatur, nihilominus cogi possit?

Venditor scienter rem alienam vendens, etiam ad id, quod interest, tenetur.

Euictio non praestatur, si 12 praescriptio intercessit.

Iure Sax: varendator ad 13 vitam usque tenetur varendare, id est euincere.

Con-

14 Conciliatio textuum Iuris Saxonici lib. 1. artic. 21. cum textu Iuris municip. artic. 25.

15 Euictio contra presentes anno 65 die locum habet.

RE apud emptorē euicta, quid venditor præstare teneatur? fortē quis quærat: Pro decisione istius quæstionis in primis sciendum est, quod Euictio ꝑ ex natura Contractus omninō præstari debeat, etiamsi nihil de ea conuentum fuerit per expressum textum in l. non dubitatur. 6. in verbis: *Non dubitatur, etsi specialiter venditor euictionē non promiserit, re euicta ex empto competere actionem.* Cod. de Euiction. Cum etenim venditor pretium rei venditæ accipiendo, dominus illius efficiatur, vt patet ex l. 1. in ver.

verbis: *nummos fecerit accipientis.* ff. de rerum permutat. meritō etiam ex ratione Sijnallagmatis, ad Euictionem hoc nomine præstandā, obligatur, per text. notabilem, in l. ex empto. 11. §. 1. in verbis: *Et in primis sciendum est, in hoc Iudicio id demum deduci, quod præstari conuenit, cum enim sit bonæ fidei iudicium, nihil magis bonæ fidei congruit, quā id præstari, quod inter contrahentes actum est, quod si nihil conuenit, tunc ea præstabuntur, quæ naturaliter insunt huius Iudicij potestate.* Et in primis ipsam rem præstare venditor rem oportet, id est tradere: quæ res, siquidem dominus fuit venditor, facit & emptorem dominum; si non fuit, tantum euictionis nomine venditorem obligat. ff. de actione Empt. & vendit. prout etiam in Curia in causa success-

cessorum Rottendorff, & Constantini Corniactio Anno 98. Sabbato ante festum Sancti Barnabæ decisum fuisse memini. Verum

2 ꝑ quia in Euictione præstanda consuetudinem vniscuiusq; Ciuitatis aut regionis spectandam esse, textus in l. 6. ff. de Euictionib. his verbis:

Si fundus venierit, ex consuetudine eius regionis, in qua negotiū gestum est, pro euictione cauere oportet, directe monet, idcirco mori-

3 bus ꝑ etiam nostris obtinuit, vt maioris certitudinis causa in Contractu venditionis de Euictione expressè agatur, quod à jure Ciuili non omninō dissonū esse videtur. Nam ꝑ & hoc iure plerunq; per stipulationem de euictione cauere solebat; vt ex textu in l. si dictum.

4 55. in princip. ff. de Euiction. patet; idq; dupliciter, vel promiss-

sione simplæ, ꝑ vt si emptori 5 res euicta esset, simplū pretium, & id, quod emptoris interesset rem euictam non esse, venditor præster, per expressum textum in l. si in venditione. 60. his verbis: *Si in venditione dictum nō sit, quantum venditorē pro euictione præstare oporteat; nihil venditor præstabit, præter simplam euictionis nomine;* & ex natura ex empto actionis, hoc quod interest, ff. de euictionib. vel duplex, puta vt venditor duplum pretij re euicta præster. per textū in l. vendicantem. 17. in verbis: *an potius re ablata, ex causa stipulationis duplum consequi.* ff. cod. Quod non promissuè, sed tantum in venditionibus rerum pretiosarū fieri solebat, vt in l. Emptori §. 1. ff. de Euictionib. habetur. Porro certi casus in jure reperiuntur.

sim

tur

tur, quibus venditor non tenetur ad præstandam euictionem, etiam si de ea conuentum sit. Primus est, si res euincatur de facto, nisi forte euictionem facti promiserit, per text. satis clarum in l. fin. ibi: *Expulsos vos de fundo per violentiam à Nerone, quam habere ius in eo negatis, profitentes: nullam vobis aduersus eum, ex cuius venditione fundum possidetis, actionem competere probatis.* Cod. de action. empt. & vendit.

Quod Curia Regalis in causa Czapski, & Topiczowski, Anno 96. feria secunda post festum Natiuitatis Sancti Ioannis Baptistæ sequi voluit. Secundus est, si sententia iudicis non interueniente, emptor rem euincti restituat, per textum manifestum, in l. si cum. 17. in verbis: *Si cum questio tibi super eo quem comparaueras,*

mo-

moueretur, auctorem tuum certum fecisti, nec citra iudicis disceptationem eum quæ emerat, tradidisti, præses provincia in damnis, quæ te tolerasse meministi, medellam juris adhibebit. Cod. de Euictionib. Id autem de sententia iusta & æqua, non de iniqua, intelligi debet, ut est textus, in l. si per imprudentiam. 52. ibi: *Si per imprudentiam iudicis, aut errorem emptor rei victus est, negamus damnum auctoris esse debere, aut quid refert, sordibus iudicis, an stultitia res perierit: Iniuria enim quæ fit emptori auctorem non debet contingere.* ff. eodem de Euictionib. Tertiū est, si emptor, dum res ab illo euincitur, non denunciat venditori. per text. in l. si fundo. 53. ibi: *Si cum possit emptor auctori denūciare, non denunciasset, idem quæ victus fuisset: quoniam parum*

in-

instructus esset: hoc ipso videtur dolo fecisse: Et ex stipulatu agere non potest. ff. de Euictionib. pro quo facit etiam textus. in l. 1. in verbis: *Nam si denunciasti ei, qui tibi vendidit, intelligis euictionis illi periculum imminere.* Cod. ubi in rem actio. exerc. Quæ omnia etiam in Cap. fin. tit. de Empt. & vendit. expressa reperiuntur. 7. Quando tamen denunciatio huiusmodi fieri debeat, explicat textus in l. si rem. 29. ibi: *Quolibet tempore venditori renunciari potest, ut de ea re agenda adsit: quia non præsumitur certum tempus in ea stipulatione: dum tamen ne prope ipsam condemnationem id fiat.* ff. de Euictionib. Quod & praxis non solum Curiae, sed iudicij quoque, terrestris omnino tenet, & iuxta id in iudicijs Regni Tribunalibus frequentissime iudicatur. Quauis

com-

communiter DD. in causa ex lucratiuo titulo descendente, hanc denunciationem etiam ante iudiciū ceptum debere fieri statuunt. per textum, in l. qui concubinam. 29. §. 3. in verbis: *Si heres tibi seruo generaliter legato, Stichum tradiderit, isque à te euictus fuisset, posse te ex testamento agere, Labeo scribit. Quia non videtur heres dedisse, quod ita dederat ut habere non possis, Et hoc verum puto. Sed hoc amplius ait, debere te, priusquam iudiciū accipiatur, denunciare heredi.* ff. de legat. 3. ubi gloss. iudiciū pro sententia accipiendum putat. Hoc tamen notandum est, quod istiusmodi denunciatio pacto omitti possit, per text. in l. Herennius. 63. ibi: *Herennius Modestinus respondit, non obesse ex empto agenti, quod denunciatio pro euictione in-*

G g

ter

terposita non esset, si pacto ei remissa esset denunciandi necessitas. ff. de Euiction. Simili modo etiam euictionis onus pacto tolli potest. per textum in l. qui libertatis. 69. in verbis: *Qui libertatis causam exceptu in venditione, non tenebitur euictionis nomine.*

10 ff. de euictionib. Verumtamen id et hac distinctione DD: temperandum esse putant: Aut pactum de non praestanda euictione est factum in specie, puta, si res euincatur à Petro, Andrea, tunc cessante dolo, venditor ad restituendum pretium cogi non potest, per text. supra allegat. in d. l. qui libertatis. Aut est factum in genere, si videlicet à quocunq; euincatur, eo casu omnino tenetur restituere pretium. per textum in l. ex empto. 11. §. 18. ibi: *Ibidem est, idem esse dicendum, Et si aperte in venditione com-*

pre-

prehendatur, nihil euictionis nomine praestatum iri, pretium quidem deberi rem euicta, utilitatem non deberi. Neq; enim bona fidei contractus hac patitur conventionione, ut emptor rem amitteret, Et pretium venditor retineret. ff. de action. Empt. Sed hoc et ita verum est, si venditor ignorans rem vendit alienam. Nam si sciens vendat, praeter pretium etiam id quod interest, reddere debet, idq; propter dolum, qui interuenisse praesumitur, per text. in l. tenetur. 6. §. ult. et d. l. ex empto. §. 15. et §. fin. ff. de action. empt. et vend. Quartus & ultimus casus est, et quo euic- 12 tio non praestatur, si emptor tutus sit praescriptione longi temporis. per textum in l. si obligata. 19. in verbis: *Si obligata praedia venum dedisti, Et longi temporis praescriptione solita emptores se tue-*

ri

ri possunt, euictionis periculum timere non potes. Cod. de Euictionib. Quia in re et diuersa juris Saxonici videtur esse dispositio, ut pote, quod euictio ad vitam usq; venditoris praestari debeat. per textum. Sp. Sax. lib. 3. artic. 83. in verbis: *Qui vero proprium aut res mobiles vendiderit, quousq; vixerit, illorum varendator esse tenetur, res tamen illa, pro qua litigatur, ad manus tradi debet venditoris, ad defendendum vel perdendum, quamdiu illud defendere tenetur.* Quibus textus quoq; Iuris Municip. artic. 30. ad stipulatur. Nec quicquam in contrarium facit, quod Interpretes ex textu Sp. Sax. Lib. 1. artic. 29. Varendam seu euictionem triginta annis anno & die praestari inferunt. Nullum etenim ibi fieri mentionem euictionis, sed tantum de

pra-

praescriptione fundi & proprietatis tradi video, quod longe aliud est, licet glossa feiusdē juris lib. 1. artic. 14 52. distinctionis foedere id conciliari posse doceat, ut nimirum de bonis ex successione aliqua prouenientibus textus ille dicti artic. 29. lib. 1. accipiatur, cum etiam eorum bonorum alienationes sine heredu consensu fieri non possent, ut est textus Sp. Sax. dicto artic. 52. lib. 1. (qui tamen à sede Apostolica dicitur esse reprobatus) consequens erat, ut non nisi hac longissimi temporis, id est triginta unius anni & diei praescriptio iisdem obesse possit. Secus est in bonis proprio labore atq; industria acquisitis. Ea enim si alienare sine consensu heredum non liceret, nihil esset inhumanius, & à iure communi alienius. per textum

G g 2

in

in l. non vsq; ff. si quis à par. man. sit.

Ac proinde in huiuscemodi bonis acquisitis euictio ad vitā vsq; venditoris præstari debeat, iuxta dispositionem dicti artic. 29. lib. 1. Mihi itaq; ad trutinam (ut aiunt) ista omnia perpendenti cum glossæ distinctio nequaquam satisfaciatur, expressa & generalia verba textus dicti art. 83. lib. 3. sequi malim, quod euictio tam de bonis mobilibus, quam immobilibus ad vitam vsq; venditoris, quamdiu in humanis est, præstari debeat. Sed hoc intelligendum est de absentibus: Contra præsentem enim anno & die locum habet euictio, per expressum textum iuris municip. art. 21. in verbis:

Qui proprium dederit aut resignauerit, illud varendare tenetur anno & die, ut juris est, hoc est, anno & sex Sep-

Septimanis. Quem textum glossa ibidem de eo casu inter præsentem accipiendum esse tradit.

OBSERVATIO LII.

De Donationibus inter virum & uxorem.

SUMMARIA.

Donationes inter virum & uxorem cur non valeant?

Coniugum omnia communia.

Uxor jure Saxonum marito nihil donare potest.

Maritus uxoris sue tutor est.

Uxor sine consensu mariti nihil alienare potest.

Uxor habens tutorem à Magistratu, marito donare potest.

Iure Comuni eatenus standum est, donec Statuto discreto contrarium tantum repariatur.

8 Donatio inter coniuges confirmata iuramento valet.

9 Donatio eo nomine facta, ut communi filia in dotem detur, valet.

10 Donatio inter coniuges morte confirmatur.

11 Donationes reciprocae inter coniuges, an de jure sint permittæ?

12 Ratio cur huiusmodi donationes permittantur.

13 Donatio reciproca debet esse æquivalens.

14 Reciproca donatio in continenti fieri debet.



Quod donatio- nes simplices inter virum & uxorem de iure subsistere non possint, plus quam manifestum est. Nam in l. i. ff. de donat. inter vir. & vxor. expressè hoc prohibetur. Ne videlicet mutuo amore inui-

cem spoliarentur, donatio, nibus non temperantes, sed profusa erga se facilitate.

Sæpe enim (ut inquit Paulus Ictus. in l. 2. ff. de donat. inter vir. & vxor.) futurū esset, ut discuterentur matrimonia, si nō donaret is, qui posset; atq; ea ratione euenturum, ut ea venalitia essent. Vel ut Imp. Iustinianus. in auth. quib. mod. natur. effic. legit. cap. illud. 4. tradit, magnitudine concupiscētiæ ducti, latenter paulatim seipso priuarent substantia. Cum nihil furore amoris vehementius; quem retinere, Philosophia est perfectæ, monentis etiam, & insilientem atq; inhaerentem concupiscentiam refrangentis; ut ij. qui hoc tali detinentur, si abstinebunt sermone ad eas, quas amant, quæ eis nō per blandimenta conferunt. Optimè itaque à summo illo Philo-

pho traditum est: Coniugum omnia debere esse communia. *Plut. de precept. connubial.* Vxoris siquidem & mariti vna est domus & familia, teste Vlpian. in l. 1. §. 15. ff. de scito. Syllan. & Claud. quæ etiam ideò socia domus diuinæ & humanæ à legibus appellatur. in l. aduersus. 4. Cod. de crimin. expil. hered. Iure & itidem Saxorum, mulier nullā marito potest facere in suis mobilibus, vel proprietate donationem, ut inquit textus *Sp. Sax. lib. 1. artic. 31.* idq; cum propter rationes jam recensitas; tum etiam & ob id, quod maritus, tutor sit vxoris suæ, omniumq; rerum ipsius. Ac proinde, quem admodum pupillus sine consensu tutoris nihil propriū alienare potest. per textu. *pro. tit. ff. de auth. & consens. tut.*

5 Ita & nec vxor sine consensu viri, bona sua, donandi, vendendi, aut resignandi habet

potestatem, ut est in textu. *Sp. Sax. lib. 1. artic. 45.* quamuis de jure Ciuili sit secus, ut patet ex. *L. Velles. Cod. de reuocand. donat.* vbi Impp: Diocletianus & Maximianus cuidam Herennix rescripserunt his verbis: *Desine itaq; postulare, ut donatio, quam perfeceras, reuocetur, pretextu mariti & liberorum absentia; cum huius firmitas ipsorum presentia non indigeat.* Vnde consequens est, quod sicut tutor pupillo in rem suam tutor esse nequit, per text. in auth. vbi hi qui obligat. sibi hab. perhib. *Nouella. 72. Cap. hec omnia. & l. 1. ff. de author. & consens. tut.* ita neq; maritus vxori. Hoc & tamen recipit limitationem, nisi vxor coram Magistratu competenti alium sibi tutorem constituat, cuius auctoritate marito donare possit argu. *l. pupillus. §. item ipse tutor ff. de auth.*

& cons. tutor. Quod tūc quocumque locum habet, quando vxor marito bona communia vendit; Nam ut venditio valeat, necessaria est auctoritas tutoris ab officio dati, qui circa resignationē seu alienationem bonorum vxori assistere debet, prout in Curia inter Iarurei, & quosdam Ciues Pilznenfes Anno 96. Sabbato post festum Epiphaniarū decisum fuit. Verum id de his casib; intelligi debet, quibus iure communi donatio inter virum & vxorem facta valet: Nec multum facit dispositio juris Saxonici, vbi omnis donatio inter coniuges prohibetur. Cum & eatenus standum sit juri communi, donec disertē quid statuto contrā reperiatur cautum. argument. *l. legis si extraneus. ff. de condition. caus. dat.*

8 Valet & autem jure Ciuili

(juxta communem DD: opinionem) donatio inter Coniuges iuramento confirmata. Quamuis enim iuramentum contra dispositionem juris communis, & per cōsequens, contra bonos mores factum, non videatur esse obligatorium. *Cap. non est obligatoriu. de reg. iur. in 6.* tamen, quia iuramentum illud, non tam firmat ipsum contractum, ipso iure aliās nullum, quā obligat iurantem ad id præstandum, quod sine dispendio salutis æternæ impleri potest; idcirco etiam tale iuramentum necessariò seruari debet. per text. Iuris Canō. in Cap. cum cōtingat. tit. de iureiurand. Cum & aliās multa iure Ciuili reperiuntur prohibita, quæ tamen ratione iuramenti jure Canonico subsistūt. ut in contractu minoris per authent. Sacramenta. Cod. si aduers. vend.

9 vendit. & in pacto cum filia,
de nō succedendo, facto, per
text. Iuris. Canon. in Cap. quam-
uis. de pactis. in 6. Secundo ꝑ va-
let donatio inter Coniuges
etiam iuramento non con-
firmata. in casu l. siue vxor. 34. ff.
de donat. inter vir. & vxor. Si vi-
delicet vxor marito donet,
ut id in dotem communi fi-
lia conferat. Confirmatur
10 ꝑ etiam donatio inter con-
iuges morte donantis, si vi-
delicet ea nondum reuoca-
ta, donator decesserit. Nam
huiusmodi donatio vim re-
lictī seu legati habet, ꝑ text.
in l. cum hic Status. 32. §. 1. ff. de donat.
inter vir. & vxor. & l. donatio. 3. Cod.
cod. Quod ita intelligendū
est, si donatio debitā quan-
tatem, quingentos scilicet
aureos nō excedat. per text.
in §. alie autem. Instit. de donation.
alioquin in eo quod exce-
dit, expressa voluntas mo-
rientis, vel in acta requiritur
in-

in sinuatio, per textum in
l. donationes quas. 25. Cod. de donat.
inter vir. & vxor. His præmissis,
aliud in eadē materia exori-
tur dubium. An ꝑ videlicet
donationes reciproca seu ꝑ
remuneratoriæ inter coniu-
ges de iure sint permittæ? Et
quāuis pleriq; itatuant, neq;
tales donatiōes valere; illud
tamen in l. quod autem 7. §. Si vir.
2. ff. de donat. inter vir. & vxor.
permittum esse colligitur
ex his verbis: *Si vir & v-
xor quina sibi donauerint,
& maritus seruauerit, vxor
consumpserit; recte fieri cō-
pensationem donationum.*

Vnde recte Accursius per
l. Sed etsi 25. §. consuluit. ff. de petit.
heredit. talem donationem
instar esse permutationis
affirmat. Et reuera ꝑ dona-
tio reciproca seu remunera-
toria, cum fiat cum onere
& spe tantundem recipien-
di à donatario, non potest
pro-

propriè dici donatio, ut in l.
Aquilus. 27. ff. de donat. proponi-
tur; cum quia in legibus il-
la tantū donatio prohibe-
tur, quæ alium pauperiorē,
aliū verò locupletiorē
facit. per tot. tit. ff. de donat. inter vir.
& vxor. Vbi generalis poni-
tur regula, quod ubicunq;
non diminuit de facultati-
bus suis is, qui donauit, do-
natio valeat, vel etiam si di-
minuat, locupletior tamen
non sit qui accipit, donatio
valet. Quamòbrem praxis
huiusmodi donatiōes va-
lidas esse testatur; & in Cu-
ria, in Causa Baumgart, Ci-
uis Lublinensis, contra Io-
annem Lwomicz Anno 91
feria sexta post octauas Sa-
cro sancti corporis Christi:
Et in causa Alberti Crepak,
contra Annam Olim Blasij
Kamalecz relictā, anno eo-
dem feria secunda infra
octauas corporis Christi
de-

decisum est. Vnde ꝑ colligi
potest, quod donatio huius-
cemodi reciproca, si non sit
æquiualens, nō valeat; pro-
ut inter successores Annæ
Feriarska & Paulum Ferier-
ski Anno 96. feria sexta in
Vigilia Sancti Bartholo-
mæi Apostoli pronuncia-
tum fuisse memini, & toto. tit.
ff. & Cod. de donat. inter vir. & vxor.
videre est. Deniq; ꝑ necessa-
riò requiritur, ut in conti-
nenti fiat ista reciproca do-
natio, alioquin si interual-
lum aliquod intercedat;
neutra poterit subsistere
donatio. per l. quæ jam nu-
ptæ. 43. ff. de donat. inter vir. &
vxor.

OBSERVATIO LIII.

Donatio omnium bo-
norum an de iure valeat?

SUMMARIA.

H h

Et.

- 1 Rerum suarum administra-
tio cuius libera esse debet.
- 2 Donationes ut validae sint,
- 4 eas actis insinuari necesse
est.
- 3 Reipub. expedit, ne quis re
sua male utatur.
- 5 Solidi appellatione quid
veniat?
- 6 Donatio bonorū immobi-
lium actis insinuari debet.
- 7 Donatio seu resignatio in
Iudicio ordinario bannito
fieri debet.
- 8 Donationes rerum mobi-
lium ubicunq; fieri possunt,
dummodo debilitas corporis
non impediatur.
- 9 Aegrotus quid donare
possit?
- 10 Quarela inofficiosa dona-
tionis quando locū habeat?
- 11 Insinuatio in donationibus
causa mortis, & inter con-
iuges, locum non habet.
- 12 Donator de evictione non
tenetur.

Sed

NEd an donatio
omniū bonorum,
tām mobilium,
quām immobilium, indis-
tinctē & promiscuē valeat,
haud inutiliter quæri pos-
sit? Et ꝑ quamvis suæ quis
que rei moderator & arbiter
sit, ita ut liberam admini-
strationem & alienationem
rerum suarum ingenuo ho-
mini, (qui non pro mino-
renni, prodigo aut furioso
habetur,) denegare, sum-
mæ iniquitatis sit. ut inquit
textus. in l. non vsq; 2. ff. si quis
à par. manumiss. sit; attamen ꝑ
jus Civile illas tantum do-
nationes validas esse statuit,
quæ Actis publicis insinu-
antur. per expressum text.
in l. data. 27. Cod. de donatiō. his verbis:
Data jampridem lege sta-
tuimus, ut donationes inter-
ueniente actorum testifica-
tione conficiantur, quod vel
maximè inter necessarias

con-

coniunctasq; personas con-
uenit custodiri. Et additur
ibidem pulchra admodum
ratio: Siquidem clandestini
& domesticis fraudibus
facile quidvis pro negotij op-
portunitate confingi potest;
vel id quod verè gestum est,
aboleri; tum etiam ne ho-
mines ad donatiōes effusas,
& quæ speciem prodigalita-
tis præ se ferant, facile in-
duci possint, noluit lex illas
coram actis publicis confi-
ci, & magistratui palam fie-
ri. Expedit ꝑ enim Reipub-
licæ ne quis re sua male ut-
atur. ut inquit textus in §. sed
cum. 2. Instit. de his qui sunt sui vel
alien. iur. Illud ꝑ tamen scien-
dum est, quod non omnes
promiscuē donationes actis
publicis insinuare necessū
sit, sed illas tantum, quarum
valor excedit quingentos
solidos, prout id manifestè
liquet ex textu in §. alie. Insti-

tut.

tut. de donation. in verbis: Et cum
retro principum dispositiōes
insinuari eas (scilicet dona-
tiones) actis intervenienti-
bus volebant, si maiores fce-
rant ducentorū solidorum:
constitutio nostra eam quā-
titatem vsq; ad quingentos
solidos ampliavit. Cuius
Constitutionis in l. si quis. 36.
§. fin. Cod. de donat. hæc sunt
verba. Cæteris etiam dona-
tionibus, quæ gestis inter-
venientibus minime sunt in-
sinuata, sine aliqua distin-
ctione vsq; ad quingentos
solidos valituris. Solidi ꝑ 5
autem appellatiōe aureum
nummum (quem Hunga-
ricum vulgò dicimus) con-
tineri, nullum dubium est.
Nam & alibi pœna liberi
patronum sine impetratiōe
veniæ in jus vocantis, quin-
quaginta aureorum statu-
tur. ut videre est in l. fin. ff. de
in jus vocand. & infra. obser. 80. num. 5.

H h 2

co-

copiosius dictū est. Sed cum septuaginta duo Solidi cōficiant libram auri per text. in l. quictiescunq; 5. Cod. de susceptorib. p̄posit. & arcarijs. consequenter dicendum esse videtur, ut si huiusmodi aurei sint valore minores, & pondere leuiiores, ita ut septuaginta duo libram conficiant, donatio ultra quingentos florenos in numero, non in pondere facta, etiam absq; insinuatione valeat, quod etiam DD. Communiter tenent, ut nimirum donatio ultra quingentos solidos, vsq; ad verum valorem librarum sine insinuatione in acta publica fieri possit.

Porro iure Saxonum in huiusmodi donationib9 plura necessariò requiruntur. Primò ꝑ quidem necesse est, ut donatio bonorum immobilium cuiuscunq; valoris, etiam si non

ex

excedant summam quingentorum solidorum, semper actis insinuetur per textum Sp. Sax. lib. 1. artic. 52. ibi: *Sine heredum consensu, & legitimo Iudiciali termino, nulli seruum aut proprietatem alienare licet.*

Quod item clarius exprimitur. lib. 2. artic. 30. his verbis:

Hereditatem seu successionem, qui sibi non iure cognitionis, sed promissionis seu donationis deberi dicit, hoc pro irregulari habeatur, nisi promissio huiusmodi coram iudicio sit confirmata. Id

tamen de consensu heredū Interpretes istius Iuris in bonis ex successione lineæ ascendentis vel descendētis prouenientibus, non autem acquisitis, intelligendū esse vniuersim ore statuūt. Quāvis rextus dicti art. 52. lib. 1 simpliciter & indistincte de omnibus immobilibus loqua-

qua-

quatur. Verum in praxi circa alienationem bonorum immobilium, cōsensus heredum minus attendi solet, dummodo ꝑ ea actis insinuentur, & coram iudicio ordinario (quod in foro iudicium expositum bannitū appellare solent) in eo vide licet territorio, vbi bona sita sunt, fiant, alioquin donationes seu alienationes bonorum immobilium existunt inualidæ. ut patet ex textu Sp. Sax. lib. 1. artic. 21. ibi:

Licet etiam datur dotale tium mulieri boni virorum proprietatibus, cum consensu heredū in iudicijs, in quibus situata sunt, dummodo ibi sit bannus regalis. Pro quo facit etiam glossa dicto artic. 52. & ibi allegati textus. Et hoc Curia in causa cuiusdā Driel, cōtra Woidak, Cinium Dobrzenen: die 8. Octobris Anno 96.

Et

Et in causa Simek, cum Ianikowski, feria sexta post festum Sancti Matthiæ Apostoli Anno 99. sequuta est. Ratio autem, quæ Saxones ad tale jus constituendum adduxerit, non est alia, nisi ut veris heredibus integra permaneret successio, & ne bona immobilia per testamenti factionem vel alijs modis ab heredib9 alienarentur. At ꝑ donationes rerum mobilium, quouis in loco, & coram quouis iudice posse fieri, ex textu. d. art. 52. palam est, dummodo corporis debilitas donationem non impediat; quæ licet ex senectute proueniens, secundum jus Civile donationem nō vitiat, per textum in l. Senectus. 16. Cod. de donationib. nisi talis sit senectus, quæ sensum auferat, per l. Senium. 3. Cod. qui test. fac. poss.

at-

9 attamen ius Saxon. ꝛ indistinctè tradit, quod nec mas nec femina in lecto aegritudinis citra consensum heredum ultra quinque solidos donare possint; vel tantum, quantum ex sponda alter vter manu alteri porrigere potest. Quod tamen pro conditione personarum, aliter in milite vel nobili, aliter in ciue & rustico, aliter deniq; in femina considerari solet, vt notat glossa dicto artic. 52. Quæ solennitas hodie non seruatur, sed vsu tam sani, quam ægroti, (qui testamenti factionem habent) bona mobilia liberè donare possunt, prout id quotidie fieri videmus. Quamuis ꝛ iure Ciuili per quærelam inofficiose donationis, si videlicet parentes nihil, vel minus legitimam, id est quarta parte bonorum relinquant, istæ do-

donationes reuocentur. toto. tit. Cod. de in offic. donat. & Auth. de immens. donat. coll. 7. Postremò ꝛ notandum est, quod insinuatio & aliæ solennitates donationum suprà recensitæ, ad donationes causa mortis, & remuneratorias, quæ fiunt inter virū & vxorem, referri nō debeant. per text. in Nouella Constit. 119. in verbis:

Sine igitur fiat sub gestis monumentorum eius (scilicet sponsalitiæ largitionis) insinuatio, siue etiam non: iubemus eam per omnia suum robur habere. Et inferius ibidem: *Et hoc valere precipimus, cuiuscunq; sit donatio quantitatis, vel si non (sicuti dictum est) insinuetur.* Verum id ad solas donationes simplices inter viros, quæ ex mera liberalitate & munificentia donatoris proficiscuntur, & propriè donationes dici solent, restringitur. Et ideo do-

12 ꝛ donator etiam de euictione non tenetur. vt est glossa Sp. Sax. lib. 3. artic. 4. ne videlicet eo casu liberalitatis suæ poenā subeat. vt inquit text. in l. ad res. 62. ff. de edilio. Edicto. Quod ita demum verum esse DD. statuūt, si donatio incipiat à traditione. Nam si incipiat non à traditione, sed à pactione & promissione, quod tunc de dolo contra eundem actio detur. vt videre est in textu. l. Aristo. 18. §. fin. in verbis: *Labeo ait. Si quis rem alienā donauerit, inq; eam sumptus magnos fecero, & sic euincatur, nullam mihi actionē contra donatorem competere, planè de dolo posse me aduersus eum habere actionem, si dolo fecit.* ff. de donationibus.

OBSERVATIO LIIII. De donationibus causa mortis.

SUMMARIA.

Donationes mortis causa a 1
et is insinuare nō est necesse.

Donationes mortis causa 2
vltimis voluntatibus æquiparantur.

Verba Statutorum propriè 3
accipienda sunt.

Donatio mortis causa quæ 4
dicatur, & quot sint eius species?

Donationes mortis causa 6
quando reuocentur?

Voluntas hominis ambulatoria est vsq; ad mortem. 7

Legati & donationis causa mortis differentia. 8

Donatio causa mortis an 9
iure Saxon. valeat?

Quod ꝛ autem donationes causa mortis, etiam si excedant summam quingentorum aureorum, insinuatione apud acta iudicij non egeant, probatur per express-

pressum text. in l. fin. his verbis:

Sancimus omnes mortis causa donationes, siue iuxta mortem facientis fuerint celebratae, siue longiore mortis cogitatione subsecuta sunt, actis minimè indigere, neq; expectare publicarum personarum praesentiam, & ea quae super huiusmodi monumentis solent adhiberi; Sed ita res procedat, ut si quinque testibus praesentibus, vel in scriptis, vel sine literarum suppositione aliquis voluerit mortis causa donationem facere: & sine monumentorum accessione res gesta maneat firmitate vallata, & nullà in ea calumniam accipiat. Neq; propter hoc, quod gesta non accesserunt, inefficax esse atq; inutilis videatur: & omnes effectus sortiatur, quos ultimae habent libertates: neq; ex quacumq; parte absimiles eis intelligantur.

Cod.

Cod. de mort. causa donat. Vnde § 2 satis liquidò constat, propterea has donationes insinuatione non indigere, quod ultimis voluntatibus aequiparentur, quae ex alieno arbitrio pendere non debent. *textus in l. illa institutio. 32. in pr. ff. de hered. instit. probat. Et ideo iure etiam Saxonum idem observari placuit. Nam cum verba dicti articuli 52. lib. 1. & articuli 30. lib. 2. simpliciter & indistinctè loquantur, non est dubium, quod de donatione inter vivos, non autem, quae sit mortis causa, intelligi debeant. Verba § 3* etenim statutorum proprie accipi debent. ut notat DD:

in l. 3. §. haec verba. ff. de negot. gest.

Neq; tamen peccatum in eo fuerit, si evitandarum litium causa tales donationes, adhibitis solennitatibus in obs. praecedenti expressis, perficiantur; quamvis reue-

ra,

ra de iure non usq; adeò sint necessariae. Mortis autem causa donatio est, cum quis magis habere se vult, quàm eum cui donat, magisq; eum, cui donat, quam heredem suum; quemadmodum Telemachus donat Piræo apud Homerum, quae verba in §. 1. Instit. de donat. caus. mort. proponuntur. Huius tres sunt species. Una videlicet, cum quis nullo praesentis periculi metu contritus, sed sola cogitatione mortalitatis donat; altera, cum quis imminente periculo commotus ita donat, ut statim fiat accipientis; tertia deniq; si quis periculo motus, non sic det, ut statim faciat accipientis, sed tunc demùm cùm mors fuerit insecuta. ut ex textu. in l. 2. ff. de mortis caus. donat. liquet.

5 Verùm licet olim de donationibus causa mortis dubita-

bitabatur, an inter ultimas voluntates poni, & ad legatam referri, vel donationibus inter vivos connumerari debeant? attamen Imperator Iustinianus omni illa dubietate explosa, hodie donationes causa mortis, per omnia ferè ultimis voluntatibus, & legatis aequiparavit. ut in d. l. fin. Cod. de mortis caus. donat. videre licet. In hoc solùmmodo differunt, quod § donatio causa mortis per 6 reconualescentiam donantis ipso iure reuocetur, quādo videlicet donator eo tempore, quo fecit huiusmodi donationem, in periculo mortis, propter adversam puta valetudinem, vel nauigationem, aut bellum, erat constitutus. per textum in l. si mortis. 29. ff. de donat. caus. mortis.

Secus est, quando quis sola cogitatione mortalitatis (ut pote, quod mors sit cer-

li

ta,

ta, diem vero certum non habeat. *ut in l. 1. ff. de condit. & demonstrati. habetur*) nec alicui morbo obnoxius existens donat, & postea incidit in morbum, & recoualescit, minimè propterea ipso jure reuocatur illa donatio. Ratio est, quia non cessat tunc causa, propter quam donauit, mors videlicet, quæ nullo jure euitari potest. Si tamen poenitentia ductus expressè quis reuocet huiusmodi donationem, nullum est dubium, quod talis donatio amplius locum non habeat. per expressum text.

in l. qui mortis. 30. ff. de mortis caus. donat. Ambulatoria tamen est enim voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum. *ut in l. 4. ff. de adimend. vel transfer. leg. dicitur.* Quod etiam de legatis & ultimis voluntatibus quibusuis intelligi debet.

Nam & hæ ipso jure tantum

diu valent, donec contraria voluntate testatoris reuocetur. ut videre est in textu.

l. Sancimus. in verbis: Quod non mutatur quare stare prohibetur? *Cod. de testam.* Quæ cum non omnibus æquè nota & perspicua sint, fit plerumque; ut maleuoli quidam Ecclesiasticas personas non sine inuidia & odio apud imperitos traducant, dum videlicet illi huiusmodi donationes, vel legata ad pios vsus facta, nequæ à testatore longo tempore post superstite reuocata, ab hæredibus illius petere, & impensius exigere solent? Differt tamen & in eo legatum à donatione causa mortis, quod in hac presentia tam donantis quam donatarii requiratur. ut in textu.

l. inter mortis. 30. ff. de donat. caus. mortis. habetur; illud verò etiam absenti & ignorantibus

res

relinqui possit. *ut Accurs. in d. l. fin. Cod. de donat. caus. mort. notat.* Et *Instit. de donat.* plures inter donationem causa mortis & legatum differentias cognoscere licet. Iure tamen quoque; Saxonum mortis causa donari posse Interpretes communiter tradunt. Nam quamuis nemo absque; permisso hæredis ultra quinque; solidos, vel quantum decumbens dextera porrigere vallet, donare possit, ut supra obs. præcedenti dictum est: attamen non de donatione causa mortis, sed illa, quæ fit inter viuos, & proprie donatio dicitur, strictè & propriè id accipiendum esse Schneideuing in suis comment. *Instit. de donat. monet.*

OBSERVATIO

LV.

Dos soluto matrimonio ad quem pertineat?

SUM-

SUMMARIA.

Dotes unde egressæ sunt, 1
eò redire debent.

Maritus iure veteri dotem lucrabatur. 2

Dos fæminarum proprium est patrimonium. 3

Pactum de restituenda dote semper videtur intercessisse. 4

Dotis exactio quomodo fieri debeat? 5

Bona mobilia vxoris cedunt marito. 6

Pecunia dotis nomine data, cedit lucro mariti. 7

Dotalitium mulier vel hæredes ipsius, soluto matrimonio, ex bonis mariti petere possunt. 8

In dotalitio probando iuramento mulieris statuitur. 9

De fructibus ultimi anni soluto matrimonio. 10

Maritus dotem quando apud se retineat. 11

Mulier dimidiam partem bonorum mariti iure Culmen. 12

I i 2

men.

mensi lucratur.

13 *Plebiscita in Ciuitatibus Regni qualia sint.*

Admodum tri-
ta in praxi non so-
lum Curia Rega-
lis, sed etiam Iuris Polonici
est illa Regula. Quod +
dotes, soluto matrimonio
morte vxoris, sine liberis
decidentis, vnde profecta
sunt, eò redire debeant.

Quod iure Ciuili quoq;
obtinet. per expressum text.
in l. dos à Patre. 4. ibi: *Dos à pa-
tre profecta, si in matrimo-
nio decesserit mulier filias
milia, ad patrem redire de-
bet.* Cod. solut. matrim. Licet eti-
am + iure veteri marito do-
te n lucrari poterat, vxore
& patre illius, in cuius po-
testate adhuc erat, defunctis.
per textum. in l. 2. ibi: *mox
morte mulieris dotem fuerit
lucratus.* ff. de dote prelegata. ni-

6

si speciale pactum, ab alijs
quibuscunq; personis, do-
tem mulieri conferentibus,
de restituenda illa post mor-
tem mulieris interuenisset.
per expressum textum. in
l. pactum. 4. Cod. de pact. conuent.
attamen quia Imperatori
Iustiniano iniquum visum
est, dotem (quæ + foeminarum
propriū est patrimonium,
per textum. in l. assiduus. Cod. qui
potior. in pignor. hab.) apud mari-
tum nulla de causa, vt potè
soluto jam matrimonio, re-
manere, ideò non insubtili
quadam ratione voluit, tale
+ pactum de restituenda do-
te intelligi semper interces-
sisse, etiam si reuera factum
non esset, ita vt eo nomine
actio veris hæredibus mu-
lieris indistinctè dari pos-
sit. per expressum textum.
in l. unica. ff. illo. his verbis: *Illo
procul dubio in ex stipulatu
actione seruando, vt si deces-*

serio

*serit mulier cōstante matri-
monio, dos non in lucrum
mariti cedat, nisi ex quibus-
dā pactionibz, sed ad mulie-
ris hæredes ex stipulatu act-
io secundū suā naturā trans-
mittatur, siue expressa fue-
rit, siue ex hac lege inesse in-
telligatur.* Cod. de rei vxor. actio.
Id tamen longè aliter se ha-
bet in extraneis personis do-
tem alicui mulieri præstan-
tibus. In his enim huiusce-
modi fictio tacitæ stipula-
tionis omninò cessat. vt in
textu. d. l. unica. ff. accedit. ibi: *Sed
si non specialiter extraneus
dotem dando in suam perso-
nam dotem stipulatus est vel
pactum fecerit; tunc præsu-
matur mulierem ipsam sti-
pulationem fecisse, vt ei dos
ex huiusmodi donatione ac-
cedat.* Cod. de rei vxor. act. Exa-
ctio autem + dotis celebra-
batur olim annua, bima,
trima die, id est, tribus pen-

110-

sionibus annuis. Hodie in-
tra annum in rebus mobi-
libus, vel se mouentibz, vel
in corporalibus; immobi-
lia verò statim restitui de-
bent. per expressum textū.
in d. l. unica. Cod. de rei vxor. act.

At iure Saxonum + bona
mobilia tantum post mor-
tem vxoris propriè cedunt
marito. per textum satis cla-
rum. Sp. Sax. lib. 1. art. 31. in verbis:

*Si autem viro vivente mu-
lier decesserit, nulla bona
mobilia præter utensilia; pro-
prietatem verò si possidet, in
proximum hæredem relin-
quet, ac si dicat, mulier præ-
ter utensilia, quæ debentur
proximiori cognatæ, etiam
mobilia non transmittit ad
proximum hæredem, sed
tantū proprietatem, si quā
habebat. Quod item com-
probat alius textus spec. Sax.
lib. 3. artic. 75. in verbis: *Et postea
vxor decesserit, vir obtinet**

ple-

plenum jus in omnibus bonis mobilibus, exceptis aedificijs & suppellectilibus. Et praxis Curiae perpetuo id tenet, prout in causa liberorum Lauren-
tij Bolemonski, contra Petrum Kurzelowita pharmacopolam, & ciuem Sandomiriensem Anno 91. Et in causa Kalniczlice contra Romanowicz Kierzmowski Anno 96 feria tertia post festum Sanctae Margarethae virginis, ac in alijs passim pronunciatum fuit. Hinc
7 colligitur, quod etiam pecunia dotis nomine data cedat lucro mariti, nisi per pacta dotalia aliud actum sit.

8 *ut videre est in gloss. d. artic. 3. lib. 1.*

Quod si per donationem propter nuptias, (quae plerumque duplicata dote fieri consuevit, & dotalitium vulgo appellatur) in recompensam dotis lucratae, marito constituat uxori: Licet enim (ut
in-

inquit textus Sp. Sax. lib. 1. artic. 21.) datur dotalitium, hoc est, vitae prouisio mulieribus in virorum proprietatibus de consensu haredum in iudicijs, in quibus sunt situatae, dummodo ibi sit bannus Regalis, & multi similes textus tam eo jure, quam in jure municipali reperiuntur, eo casu etiam si dos cedat lucro mariti, donationem tamen propter nuptias, soluto matrimonio, mulierem vel illius haredes à marito petere possent.
Schneideuius in suis Comment. Instit. tit. de actionibus §. fuerat. num. 3. tradit. Et eo modo in Curia inter Socha & Girowski Anno 91 iudicatum fuit: Quod ita demum verum est, nisi maritus circa denominationem huiusmodi dotalitij hoc expresserit, quod post mortem suam dotalitium illud expediri debeat.

teste

teste glossa juris Municip. artic. 22.

vers. queritur. vir: dona. & artic.

57. versic. notand. si vir uxori.

9 Ac insuper notandum est, quod in probanda huiusce modi donatione seu dotalitio, si coram iudicio facta non sit, juramento mulieris stetur, quamuis alias ad probandam possessionem testes requirantur. ut habet textus Sp. Sax. lib. 1. art. 20. Nam ipsi legumlatores fragilitati sexus muliebris subuenire volentes, hac prerogatiua illi subueniendum esse putauerunt, ne videlicet mulieres aliorum testimonio convinci possint, sed ut ipsae proprio iuramento dotalitium obtineant. Ex his liquido constat, magnam in eo passu restituendarum dotium, inter jus Civile & Saxonum, esse differentiam.

10 Nec minus recte praedicta iura etiam in eo discrepant, quod

quod iure Ciuili fructus ultimi anni, quo matrimonium dissolutum est, inter maritum & uxorem, aut eorum haredes, pro rata temporis, quo matrimonium durauit, diuidi debeant. per text. in l. fructus. 7. §. 1. ff. solut. matr.

Iure autem Saxonum fructus industriales, quorum semina iacta ultimo anno soluti matrimonij fuere, omnes maritus lucratur. per express. text. Sp. Sax. lib. 3. art. 79. ibi: *Sed si mulier agro iam seminato & sub terra abscondito obierit, vir percipere debet fructus.* Neque tamen
11 illud etiam silentio praeteriundum esse existimo, quod DD: utroque jure receptum esse tradunt, posse nimirum maritum ob certas causas dotem omnem, puta & dotalitium apud se retinere, idque vel propter liberos, excommuni matrimonio susceptos;

ros: vel propter inopiā mariti: vel etiam propter interitū, sine culpa, & citra moram ipsius, rerū dotalitium, vel deniq; quia mulier ex delicto causam dedit diuortio, & propter alias causas, quas glossa eiusd. iuris dicto. lib. 1. artic. 21. & passim DD: in d. l. dos à patre. Cod. solut. matrim. notant. Sicut ex aduerso vir ob certas causas dotem perdit, etiam si dotalitium dare cogatur. teste ead. glossa. & iur.

12 Municip. artic. 22. Huc 7 pertinet & illud, quod mulier iure Culmensi, (quo Prussæ & omnes fere Ciuitates Masouix vtuntur) dimidiam partem omnium bonorum mariti, postquam lectum eius ascenderit, & è contrā vir vxoris habeat, prout in Curia quoq; in causa cuiusdam Laskomska cum Raczki Anno 96 Sabbato post festū Sanctæ Hed-

ui-

uigis, pronunciatum fuit. Qua in re 7 plebiscita cuiusq; ciuitatis praxis Curix lequi solet, & idè juxta plebiscitum ciuitatis Leopoliensis, tertiam saltem bonorum suorum partem maritus transmittit ad vxorem, quod ex decisione in causa Doctoris Petricij & Czizarowa ciuium Leopoliensis. Anno 98. Sabbato ante festū S. Barnabæ in Curia facta, manifestè probatur. Et glossa Sp. Sax. lib. 1. art. 24. in fine. idiplum in nonnullis prouincijs obseruatū fuisse, vt potè, quod mulier loco dotalicij aliquando percipiat tertiam, aliquando quartam partem bonorum mariti, tradit.


OBSERVATIO
LVI.

De Gerada.

SUMMARIA.

Gerada.

- 1 Gerada quid dicatur?
- 2 Ad geradam quæ res pertineant?
- 3 Gerada mortua vxore ad quem spectet?
- 4 Bona mobilia vxoris sunt in potestate mariti.
- 5 In Gerada præfertur cognata matri mariti defunctæ.
- 6 Filia præfertur in Gerada cognata.
- 7 Clericus cum sorore succedit in gerada.
- 8 De gerada plebiscitum ciuitatis Posnaniensis.
- 9 Gerada intra quod tempus peti debeat?
- 10 Vxores rusticorū an transmittant geradam ad cognatas.
- 11 Praxis Curie de Gerada.
- 12 Ius Saxonum triplex fuit.

1  Gerada iure 7 Saxonico vocantur utensilia, res videlicet quæ paratæ sunt ad usum vxoris, & quæcūq; vl-

ltra dotem ad elocandam virginem dari solent, græco autem vocabulo parapherna appellantur. Quæ omnia 7 figillatim recensere immensi laboris esset. Quis enim ea, quæ ad usum & ornatum muliebrem alijs atq; alijs formis & speciebus comparantur, oratione complecti posset? illud tamen sciendū est, quod pro diuersitate juris diuersa quoq; sit ratio earū rerum, quæ ad geradam pertinent. Iure etiam prouinciali Saxonum, ad geradam pertinent anseres & oues, vt videre est. Sp. Sax. lib. 1. art. 24. vbi ea omnia enumerantur his verbis: *Ut anseres & oues, cista columnata, omne filum nereatum, lectuli, cussini, linteamina, mensalia, balneamina, & manutergia cum peluibus, candelabra, linum, vestes muliebres, annuli,*

K k

nuli,

nuli, brachialia, farta, omnes libri qui à mulieribus visitantur, & ad Dei cultum pertinent, parua cista, cortina, perpendiculara cum velaminibus, & velamen cum ornamētis. Adhuc sunt quedam clenodia ad ea pertinentia, qua non recensentur, ut specula, acus, & alia. Pannus autem non discissus ad mulierum vestimenta competens, & aurum per artificem non operatum, ad ipsas mulieres non pertinebit. Cum tamen jure Municipali, quod peculiare est civitatis Magdeburgensis, eiusmodi pecora pertinent ad hereditatem, per textum juris Municip. art. 23 ubi etiam glossa multas in hac materia utilissimas ponit quaestiones. Inter quas ista etiam non postremum videtur habere locum. Vtrum

3

videlicet gerada mortua v-

xore

xore maneat in bonis mariti? an verò statim transeat ad hæredes defunctæ feminini sexus? Et quamvis secundum jura Saxonum, bona omnia mobilia post mortem vxoris maneant in potestate mariti. ut videre est

Sp. Sax. lib. 1. artic. 31. circa princip. & lib. 3. artic. 76. in verbis: mortua postmodum ea (scilicet maritus,) in ipsis mobilibus bonis, (nisi in edificijs & utensilibus) retinet jura, qua mulier si vixisset, habuisset.

Nam & constante matrimonio omnia bona mobilia vxoris sunt sub potestate mariti, etiamsi ea in occlusa arcula, cuius clavem sola vxor habeat, reperiuntur. per textum Spec. Sax. lib. 1. art. 31. & ibi glossa. attamen nullum dubium est, quod utensilia seu parapherna eximantur è potestate & dominio ipsius, & statim transeant ad pro-

xi-

ximiorē cognatā defunctæ mulieris. per express. text. Sp. Sax. lib. 1. artic. 27. cuius hæc sunt verba: Qualibet mulier militaris in duabus vijs hereditatem transmittit, utensilia in propinquiorē cognatam, qua ei ex feminino genere adharebit, hereditatem vero in proximū, siue masculus sit, siue femina, relinquet.

5 Quinimo & quod proximior cognata in utensilibus præferatur matri mariti defunctæ. textus est. Sp. Sax. lib. 1. art. 20. ibi: Sic etiam cognata eius, si vxor viro præmoriatur, facilius quam mater mariti, utensilia obtinebit. Quod autem & hic de cognata dicitur, multo magis idem de filia (si nimirum superest) statuendum esse.

textus Lib. 1. artic. 5. in verbis:

7 Clericus & cum sorore sua, in utensilibus matris suæ & quam habet portionem,

argumento est. Quod de Clerico non beneficiato, ut qui ad Præbiteratum aspirare velit, Interp. accipiendum esse volunt: Clericis enim (ut inquit glossa. jur. Municip. artic. 57.) geradam accipere admissum est, propter orationes quas pro tota Christianitate fundunt. Et ideo si Clericus mutet conditionem, neq; sacerdotiū nanciscatur, geradam cognatæ mulieris restituere cogitur, ut glossa. jur. Municip. d. artic. 57. notat. Vnde consequens est, si vocatur ad geradam soror Clerici, ergo & filia defunctæ; quod etiam superius in eod. artic. exprimitur his verbis: Filia quæ adhuc in domo est non emancipata, utensilia matris suæ cum sorore emancipata dividere non compellatur. Porro casum istius quaestionis etiam in Curia Regali, An-

ar-

K k 2

no

no 99. die vi. Mensis Maij, in causa cuiusdam Pellionis dicti Iugo viduæ, contra Franczkiewicz, Ciuiū Posnanienſium practicatū fuisse memini. Vbi de iure quidem geradam ad filiam post mortem matris perti- nuisse, eamq; post mortem suam, (viuente adhuc pa- tre) ad proximiores cognatas transmississe responsum;
 8 quia tamen plebiscitum illius ciuitatis Anno 1552. factum secus, quod nimi- rum post mortem filiæ de- beat manere penes patrem, ideo in hanc itum est sen-
 9 tentiam. Debent autem t intra annum & diem, id est, sex hebdomadas repe- ti, tam gerada, quam arma bellica, quæ vulgò Herge- meth appellantur, alioquin ea cedunt iudici. per text. Spec. Sax. lib. i. artic. 28. Verum
 10 t hæc omnia, quæ de gera- da

da dicta sunt, Interpretes ju- ris Saxonici tantummodo in nobilibus, non etiam in rusticis, locum habere statuunt. per dicta jura. lib. i. art. 24. & artic. 31. vbi tantum de nobilitaribus personis tra- ctatur. Quod etiam expres- sè hæc verba lib. i. artic. 27. ibi:

*Ceteri verò cingulo milis-
 tia carentes, post se tantum-
 modo hereditatem dimittere
 percipiendam, innuunt.*

Vxores etenim rusticorum mortuo viro, accipiunt tan- tum ea, de quib; pactis do- talibus conuenerant, vt do- nationem propter nuptias, & meliorem tunicam. vt videre est in textu iur. Municip. artic. 5. et ea utensilia, de quibus v- xor hæredibus mariti tam lectum, quam mēlam præ- parare cogitur. juxta dispo- sitionem textus Sp. Sax lib. 3. art. 38. in verbis: *Mulier*
cum mortua fuerit, cognata

eius

*eius, (quæ ipsius recipit ut-
 tensilia) lectum mariti, quem
 admodum ea viuente orna-
 batur, de utensilibus debet
 exornare, & eius mensam
 cum mensali, nec non sedile
 eius cum uno lectulo, & se-
 dem cum cussino uno ador-
 net.* Quæ distinctio t inter
 nobiles & rusticos in pra-
 xi Curia Regia minimè at-
 tendi solet. Nam in Regno omnes equestris ordinis homines, Statutis & Con- stitutionibus Regni pro le- gibus utuntur; soli ciues, tam juri Saxonico Prouin- ciali, quā Municipali pro-
 12 miscuè subsunt, licet t a-
 pud Saxones pro diuersitate status & conditionis homi- num, distincta fuerint jura, vt pote Feudale, Prouincia- le, & Municipale. Hæc iux- ta præscriptum juris, quod cuiusq; conditioni conue- niebat, ea quæ geradæ no- mi-

mine censeri deberent, in- terpretari solebant. Casus verò qui in petenda gerada, euenire solent. in glossa. iur. Mu- nicip. artic. 2 reperies.

OBSERVATIO LVII.

De Hergevveth.

SUMMARIA.

*Armorum bellicorum ex-
 peditio geradam sequi solet.*

*Arma bellica quæ dicun-
 tur?*

*Ad expeditionem armorū
 bellicorum quid pertineat?*

*Masculus ad proximum
 agnatum transmittit arma
 bellica.*

*Si filij sint minores, quid
 fiat de Hergeweth?*

*Rustici non transmittunt
 ad agnatos arma bellica.*

*Differentia inter agnatos
 & cognatos.*

Quo.

Quoniam verò geradae expeditionem, armorum quoque bellicorum expeditio sequi solet; ut notat gloss. *jur. Municip. artic. 23. in fine.* con-
 sequens est, ut de his etiam quaedam subijciantur. Ar-
 ma bellica, quae apud Sa-
 xones uno vocabulo Her-
 geneth appellantur, nihil al-
 liud sunt, nisi suppellectilis
 illa, quae ad expeditionem
 bellicam pertinet. ut notat
 gloss. *jur. Municip. artic. 25.* Sunt
 autem illa: *† Gladius mari-
 ticum validiori equo sella-
 to, & meliora arma, quae
 tempore mortis possidebat
 pro uno homine spectantia,
 cussinus cum lectulo, lin-
 teamen cum mensali uno,
 duae pelues cum manutergio.*
 ut videre est in textu *Spec. Sax. lib. 1.
 artic. 27.* Quod item textus
juris Municip. in dicto artic. 25. confir-
mat. his verbis: Ad arma enim

bel-

*bellica pertinet dextrarius
 seu equus melior mariti sel-
 latus, gladiusque eius, clypeus
 item, & meliora eius arma,
 quae habet pro corpore unius
 viri: Tum & quotidiana
 vestes, lectisternium item bel-
 licum, hoc est, lectulum cum
 cussino, duo lintheamina, u-
 na peluis, mensale unum cum
 manutergio, caldar unum,
 vel aliud huic simile.* Et
 haec sunt, (ut inquit ibidem
 textus) & dicuntur verè ar-
 ma bellica, licet aliqui ad id
 alia apponere solent. Et si
 quid horum relictum mulier
 non habuerit, ac sacramen-
 to confirmare audebit, dare
 non tenetur. Quia verò in-
 ter arma bellica etiā vestes
 quotidianae recensentur, eas
 saltem intelligi, quae quoti-
 dianis usibus & bello geren-
 do serviunt, non autem eas,
 quae ad cultum & ornatum
 paratae sunt, Scabini Lipsen-
 ses

ses pronunciarunt. Porro
 quemadmodum mulier ge-
 radam seu utensilia trans-
 mittit in propinquiorem
 cognatam, ut supra in obf.
 praecedenti dictum est; ita
 4 etiam masculus militaris
 duabus personis videtur hæ-
 reditatem dimittere, ut po-
 tē res expeditorias, id est ar-
 ma bellica in proximiorē
 agnatum, hereditarias verò
 in proximum cuiuscunque
 sit sexus. per textum supra
 allegatum *lib. 1. artic. 27.* Pro
 quo facit etiam textus juris
 municip. dicto art. 25. ibi:
*Tum etiam quo pacto reli-
 cta mortui vxor proximio-
 ri agnato illa scilicet arma
 bellica extradere debeat.*
 Quod in Praxi etiam Cu-
 riae Regalis observatur, &
 in causa cuiusdam Kowal-
 czyk, contra Annam patrui
 ipsius relictam, Anno 96 fe-
 ria secunda intra Octavas
 cor.

corporis Christi; quod res
 huiusmodi expeditoriae
 eidem post mortem patrui
 debeantur, decisum & iudi-
 catum fuit. Verum et id ita 5
 demum locum habet, si hæ-
 redes masculi ex lumbis de-
 functi descendentes omni-
 no desint. Nam si existant,
 & fortē minorenes sint,
 tunc senior agnatus expedi-
 torias accipit res, & in his
 eorum usque ad annos puber-
 tatis tutor erit. per textum
Sp. Sax. lib. 1. art. 23. Quod
 et item non de rusticis, sed 6
 nobilibus personis intelli-
 gendum esse, textus *Sp. Sax.
 lib. 1. art. 27.* liquidò indi-
 cat. Pro meliori et verò cog-
 nitione praemissorum, no-
 7 tanda est differentia inter
 agnatos & cognatos, quam
 Imperator Iustin. Instit.
de legit. agnator. tutela exprimit
 his verbis: *Sunt autem ag-
 nati, cognati per virilis se-*
 xus

xus cognationem coniuncti, quasi à patre cognati: veluti frater ex eodem patre natus, fratris filius, neposue ex eo. At qui per feminini sexus personas cognatiōe iunguntur, agnati non sunt, sed aliās naturali iure cognati. Itaq; amicae tuae filius, non est tibi agnatus, sed cognatus: Et inuicem tu illi iure coniungeris: quia qui ex ea nascuntur, patris non matris familiam sequantur.

Ista tamen differentia iure nouo ab eodem Imperatore Iustin. omninò videtur esse sublata. per textum Nouellae Constit. 118. Cap. 4. his verbis:

Sed in omnibus successio- nibus agnatorum cognato- rumq; differentiam vacare praecipimus. Et Cap. 5. ibi: Nullo- la neq; in hac parte differen- tia introducenda, de agna- torum seu cognatorum iure.

Cum enim (ut inquit i- dem

dem Imp. in l. pen. Cod. de legit. hered.) vnus sanguinis iura remaneant per virilem sexum incorrupta, quare natura-ram offendimus? & legiti- mo iuri derogamus? cum & aliam maximā iniuriam res in se continet, plerisq; quasi vulnus intestinum in- cognitum. Cum enim ad ipsarum mulierum succes- sionem masculi iure agna- tionis vocentur, quis patia- turearum quidem haredi- tatem ad eos legitimo iure deferri, ipsas verò nec inui- cem sibi, nec masculis eo- dem iure posse succedere, sed propter hoc solum pu- niri, quod foeminae natae sunt, & paterno vitio, (si hoc vitium est) prolem in- nocentem grauari. de quo plura infra obs. de successio- nibus ab intestato, videre licet.

OB.

OBSERVATIO
LVIII.

De tutoribus, & an tu-
tor inuentarium pupilli cō-
ficere teneatur?

SUMMARIA.

- 1 Tutor non conficiens In-
uentarium dolo fecisse vides-
tur.
- 2 Tutores ob non confectio-
nem inuentary infamia noi-
tantur.
- 3 Tutores vinculo necessitu-
dinis pupillo iuncti, quid
praestare teneantur?
- 4 Consanguinitatis ratio quā-
do habeatur?
- 5 Inuentary confectio an re-
mitti possit?
- 6 Inuentarium ob utilitatē
pupilli non conficitur.
- 7 Patrimony secreta pandeo-
re non semper expedit.
- 8 Iure Saxon. tutor ob non
confectiōem inuentary quo-
modo puniatur?

Tu-

Tutor in Inuentario etiam 9
res proprias adscribens per-
dit.



Q uod tutor in-
uentarium rerum
pupilli cōficere te-
neatur, non est dubium.

Id tamen textus juris Ci-
uilis, ut pote, in l. tutor 7. in pr.
ff. de administ. tutor. in verbis:

Tutor qui repertorium non
fecit, quod vulgò inuenta-
rium appellatur, dolo fecisse
videtur. Si quis igitur dolo
inuentarium non fecerit; in
ea conditione est, ut tenea-
tur in id, quod pupilli inter-
est, quod ex iureiurando in-
litem aestimatur. Et in l. tuto-
res 14. Cod. de adm. tutor. his verbis:

Tutores vel curatores, mox
quā fuerint ordinati, sub
praesentia publicarum perso-
narum, inuentarium rerum
omnium, & instrumento-
rum, solenniter facere cura-
bunt. Quinimò t etiam 2

Li

ma-

macula infamiae notantur, & tanquam suspecti ab officio tutelae remouentur tutores, qui ad administrationem rerum pupillarium non confecto inuentario accedunt.

^{per text. l. fin. vers. fin. Cod. arbitr. tut.}

3 Quod ita tamen intelligendum est, nisi tutores aliquo vinculo necessitudinis vel adfinitatis pupillis coniuncti sint. Eo enim casu curatores potius adiungi eis debent, quam ut notata fide & existimatione remoueantur, teste Modestino.

^{in l. Si tutor. 9. ff. de suspect. tutor.}

4 Hinc colligitur, quod multa ratione consanguinitatis fiant, quae alias fieri non possint. Nam neque is, apud quem adfinis vel cognatus latro conseruatur, aequè seueras legum suffert penas, atque is, qui nulla affectionis ratione ductus, talia temerè facit. *Non enim* (ut Ictus Pau-

lus

^{lus in l. fin. ff. de receptat. inquit.}
par est eorum delictum, & eorum, qui nihil ad se pertinentes latrones accipiunt.

Verum quamuis ex iuribus jam allegatis liquidò constet, inuentarij confectionem in rebus pupilli omnino necessariam esse; attamen fieri potest, ut huiusmodi inuentarium non conscribatur, id non solum ob remissionem ab ipso testatore factam. ut in l. fin. ibi: *Nisi testatores, qui substantiam transmittunt, specialiter inuentarium conscribi vetuerint.* Cod. arbitr. tutela. exprimitur. Quod fallit in eo casu, si videlicet manifestè appareat, hanc remissionem uergere in detrimentum rerum pupilli, tunc enim iudex voluntatem testatoris minime sequi debet. per textum in l. in confirmando. ff. de confir. tutor. Et l. utilitatē. ff. eodem. ubi Ictus

Tri-

Triphonius utilitatem pupillorum praetorem sequi debere, non scripturam testamenti vel codicillorum ait.

^{Et in l. 1. §. ff. ubi pupil. educari deb.}
in verbis: *Et nonnunquam a voluntate patris recedit praetor. id ipsum habetur.*

6 Sed etiam si inter sit pupilli, ne fortè patrimonium & facultates ipsius omnibus pandantur. per textum in l. fin. Cod. de alim. pupil. praestand. Vbi dicitur, quod tutor suo arbitrio possit alere pupillum & sic non confecto inuentario.

7 Et est ratio. Ne videlicet secreta patrimonij, & suspectum aë alienum, quod melius est interim taceri, quam cum de modo bonorum quaeritur, ultro proferri, & contra utilitatem pupillorum apud acta jus dicentis designari. *Nihil enim* (ut in l. 2. Cod. quan. & quib. quar. pars. deb. habetur.) *tam durum, tamque*

in

inhumanum est, quam publicatione, pompa rerum familiarium, paupertatis detegi utilitatem, & inuidia exponere diuitias. Et ideo in Curia etiā Regali in causa cuiusdam Zaleki, contra Czorn, & Pelonek ciues Leopolienses, Anno 91 tutores ob non confectionem inuentarij, ex hac ratione quod rebus pupillorum eo modo consultum fore putarent, absolutos fuisse constat, Hinc itaque satis liquido patet, posse nonnunquam tutores citra omnem doli suspicionem, ob iustas & pupillo utiles causas, inuentary confectionem impune ommittere. Nam & textus in d. l. tutor. 7. in pr. ff. de admin. tutor. id ipsum innuere videtur his verbis: *Nisi forte aliqua necessaria, & iustissima causa allegari possit cur inuentarium factum non sit.*

L 12

8 *fit.* Quod etiam jure Sax-
onum obtinet: quinimo
si tutor absq; legitima causa
non confecto inventario,
tutelæ se ingerat, non solum
in litem aduersus eum iura-
tur, sed etiam vniuersale æs
alienum, etiam si non sup-
petant bona pupillaria, sol-
uere tenetur. per textum
Spec. Sax. lib. 1. artic. 6. & artic. 23.

9 Obiter autem et tutores hic
admonitos esse velim, vt cir-
ca confectionem inventarij
cautè admodum agant, ne
dum minus benè quantita-
tem patrimonij pupillaris
perpendunt, plus in inuen-
tario adscribentes, quàm re-
uera sit, suo damno id face-
re cogantur. juxta. d. l. fin. Cod.
arbitr. tutel. Nemo enim (vt i-
bidem Imp. Iustinianus tra-
dit) homo tam simplex, imò
magis stultus inuenitur, vt
in publico inventario scribi
contra se aliquid patiatur.

OB.

OBSERVATIO
LIX.De rationibus admi-
nistratæ tutelæ.

SUMMARIA.

Tutor regulariter non nisi 1
finita tutela, rationes admi-
nistrata tutela reddere tene-
tur.

Tutor ante finitam tutelam 2
in quibus casibus conueniri
possit?

Iure Sax. tutor singulis an- 3
nis rationem administratæ
tutela reddere tenetur.

Rationes administratæ tu- 4
tela etiam Magistratus per-
cipere potest.

Naturales tutores ratio- 5
nem reddere non tenentur,
neq; satisfacere.

In actionem tutela quid 6
veniat?

Res pupillares casu amissas?
juramento probare debet.

Tutela quib; modis finiatu? 8

Tu-

9 *Tutela & cura quando cõ-*
fundantur?

Quamuis regu-
lariter et tutor ra-
tiones administra-
tæ tutelæ non nisi finita tu-
tela reddere teneatur; per
claros admodum textus in
l. nisi finita. 4. ff. de tut. & rat. distr.
in verbis: *Nisi finita tutela*
fit, tutela agi non potest. Et
in l. rationes. 14. Cod. cod. Absur-
dum enim esset, rationem
administrationis ab eo re-
posci, qui etiamnum in ea
perseueraret. per textum in
l. Si tutor 9. §. 4. ff. de tutel. & ration.
distrab. Quod item locū ha-
bet in Curatore. vt est textus
in l. aduersus. 2. ibi: *Aduersus cu-*
ratorē adolescentis, cui col-
lega dati estis, quamdiu ad-
ministratio cõmunis durat,
exerceri iudicium nō potest.
Cod. de admin. tut. prout etiam
in Curia inter Shorzynski,
& Scabinos *Wielicenses,*

An-

Anno 96 feria sexta post fe-
stum conceptionis B. Ma-
riæ Virginis pronunciatum
est: attamen multi textus in
jure reperiuntur, qui tuto-
rem etiā stante tutelâ con-
ueniri posse, innuere viden-
tur. vt in glossa d. l. aduersus. videre
licet. Qua hanc antinomiā
huiusmodi distinctione
conciliari posse tradit. Aut
enim et (inquit) tutor vel
curator ante susceptam tu-
tellam, vel curam, ex quo-
cunq; contractu aut delicto
pupillo obligatus est, & eo
casu potest etiam durante
illius officio conueniri, &
alius curator pupillo ad li-
tem dari solet. per textum
in §. fin. Instit. ed. author. tutor. Aut
obligatus est post susceptū
onus tutelæ, tunc durante
tutelâ nulla datur pupillo
actio aduersus tutorem, per
jura suprâ allegata. Aliæ ve-
rò actiones quæ incidunt
in

in administrationem tutelæ, ut potè furri, dāni, iniuriæ, & similes, etiam si durante tutela nascantur, non tamen intentari possunt, dum tutor gerit tutelam. per textum in l. sed non datur. 10. ff. de tutel. & rat. distr. ubi dicitur: quod actiones alie præter actiōem tutelæ, etsi aduersus tutorem durante tutela cōpetant, at tamen non dantur pupillo, dum tutor tutelam gerit.

Quamuis alij dicant, etiā has intentari posse tempore administrationis tutelæ, nō quidem à pupillo, sed à curatore in litem illi dato. quod glossa. in d. l. Sed nō dantur. omnino improbat. Sed hæc omnia jure Saxonū longe aliter se habent. Nam hoc ³ jure, si alius sit tutor pupilli, alius verò successione eius expectet, gerens tutelā singulis annis calculum administrationis ei, ad quem successio pupilli spectat,

reddere tenetur. per textum Sp. Sax. lib. 1. art. 28. ibi: *Tutor verò pueri heredibz percepta singulis annis tenetur computare, & ei vel eis satisficere, id est cautionem facere, quod pupillares res ab eo non prauè consumantur, quamdiu puer in ætate consistit pupillari. Sapius enim accidere solet de jure, alium esse tutorem, & alium heredem.* Quod etiam confirmat textus juris Municip. art. 49. ibi: *Ex bonis etiam puerorū de anno in annum rationem facere tenebitur, tamdiu quoad verus tutor prouisiōi intendere valebit, vel illi suos attingāt annos.*

Possunt autem ⁴ non solū propinqui pupillorum, sed etiam Magistratus, ratiōes à tutoribus præsertim datiuis, quotannis repetere, juxta quod in Curia etiā Regali inter Annam Sumierczew-

czewska & Czechomicz, Ciues Drohicienses, Anno 96 feria sexta post festum S. S. corporis Christi: Et inter Kielczewski, & successores Sebestiani Srano, ciues Lublinenses, Año quo suprà, infra Octauas corporis Christi ⁵ si judicatum est. Exceptis tamen naturalibus tutoribus, quos expectatio successionis pupillorum manet. Nam hi neq; rationem reddere, neq; satisficere coguntur. per textū Sp. Sax. lib. 1. artic. 23. & jur. Municip. art. 26.

⁶ Porro [†] in actionem tutelæ veniunt ea omnia, quæ fecit tutor, cum facere non deberet. ut inquit Vlpian. in l. 1. in pr. ff. de tutel. & ratione distr.

Præstare siquidem debet dolum, culpam, & quantā in rebus suis diligentiam. ut notat glossa. d. artic. 23. per textum. d. l. in pr. Et certo ex præscripto legum, etiā pe-

cus

cunias pupillares intra sex menses in vsuras collocare tenetur. per textum in Nouella Constit. 73. Quod quā graue sit & periculosum, quis non videt? Si [†] tamen huiusmodi pecuniæ, & aliæ res pupilli absq; culpa & negligētia tutoris perierint, æquitatis ratio dicat, ut tutor de eo non teneatur, sed vnica manu juramento se expurget, quod & tractus iuris Municipalis artic. 26. satis clarè innuere videtur his verbis: *Adueniente tempore pubertatis easdem scilicet pecunias cum omnibz perceptis reddat, nisi probauerit ipsas in utilitatem eorū se impendisse, vel absq; sua culpa violenter & casu fortuito easdem perdidisse.* Quod Curia etiam Regalis tenet, & ita inter Wacławowicz, & Ursulā Zyngnati vxorē, Anno 96 Sab-

ba.

baro ante festum S. Agnetis, nec non in causa hæredum Iacobi Kraina, & Erasimum Czipfar Anno 91, pronunciatum fuit. Cæterum ⁸ tutela finitur multis modis.

Et primò quidem finitur pubertate, constitutis nimirum curatoribus, ad quos omnia negotia pupillorum pertinere dignoscuntur. per expressum textum in pr. instit.

⁹ quib. mod. tut. fin. Quamvis ⁸ ex generali quadam ubiq; locorum suscepta consuetudine, officium tutoris & curatoris confundi soleat, ita ut qui semel legitimi tutores dati sunt, iidem etiam curatores permaneant, usq; ad legitimam ætatem adulatorum, puta 25. annos, secundum jus civile. ut in pr. instit. de curat. vel secundum jus Saxonum 21. annos. ut gloss. Jur. Municip. artic. 26. notat.

Quod non omninò rationi

ni dissonum esse videtur.

Tutela enim & cura magnam inter se habent differentiam, ita quod appellatione tutoris veniat etiam curator. per singularem text. in l. pater Severinam. §. Conditionum verba. ff. de condit. & demonstrat.

Secundò finitur tutela morte, vel capitis diminutione utriusq; puta si tutor vel pupillus in servitutem redigatur, aut alteri se arroget.

Deniq; si ex certis causis tutor à tutela remoueat, vel si ad certum tempus datus sit. toto. tit. instit. quib. mod. tut. tel. fin. quæ glossa etiam Jur. Munic. d. art. 26. copiosius recēset.

OBSERVATIO LX.

Tutorem habenti an alius tutor dari possit?

SUMMARIA.

Tutorem habenti tutor dari non potest.

Uno

² Uno tutore renunciante, alius dari potest.

³ Tutores pupillis quæ persona petere cogantur?

⁴ Mater & avia præferuntur omnibus tutoribus præter testamentarios.

⁵ Femina ab omnib; officijs Civilibus arceri debent.

⁶ Avia & mater quib; casibus ad tutelam admittantur?

⁷ Mater consolans ad secundas nuptias, à tutela & educatione liberorum remouetur.

⁸ Mater inhonestè vivens removeri potest à tutela.

⁹ Tutores sunt aut testamentarij, aut legitimi, aut dativi.

¹ **R**egula iuris est: Tutorem [†] habenti tutor dari non potest. per textus. in l. licet. 4. in princ. Cod. in quibus casibus

tutela. vel curat. hab. &c. Et in l. cum iure. 9. Cod. qui pet. tut. vel curat.

Et est ratio, quia tutor habet potestatem in personā & res pupilli, quam alius superveniens invito eo habere non potest. Si tamen [†] prior aut reiiciat tutelam, ² aut se indignum faciat hoc munere, non est dubium, quod alius à Magistratu, ad postulationem eorum, quibus id incumbit, dari possit. toto. tit. ff. & Cod. qui petant tut. vel curat. Et in curia Regali in causa successorū Bolemonski contra Kurzelowitam ciuem Sandomiriens. Anno 96. die 10. Octobris: tū & in causa Ioannis Sczipierski, cum successoribus Alberti Gnatowski, ciuium Zakroczymensium, Anno 99. post Octavas SS. corporis Christi, iudicatum fuisse memini. Sunt autem [†] ³ quædam personæ, quæ ne-

M m

cel-

cesse habent pupillis petere tutores; alioquin aut lucro priuantur, aut puniuntur, ut est mater, & liberti. Mater enim expellitur à legitima filij hereditate, quasi existens indigna accipere hereditatem legitimam, negligens ei constitui tutorem. Liberti autem ex his causis accusati, apud præsidem puniuntur, ut emendentur, si apparuerint, vel propter negligentiam vel propter malitiam non petijisse. Reliqui verò cognati pro arbitrio, & voluntate petunt. ut est textus in l. 2. ff. qui petant tut. vel curat.

Verum qua ratione id fiat, ut mater, & quæ alias omnibus tutoribus tam legitimis quam dativis, solis testamentariis exceptis, præferatur. ut in textu auth. matri & auia. Cod. quando mulier tut. off. fungi pot. habetur, tutores nihilominus liberis petere teneantur?

for-

fortè quis dubitare posset: Ac proinde ut res clarius fiat, sciendum est, mulieres regulariter onus tutelæ subire non posse, eò quod tutela munus sit virile. ut patet ex l. 1. dicto tit. quand. mulier tut. off.

Fœminæ & verò ab omnibus officiis civilibus & publicis arceri debent. l. 2. ff. de reg. iur. Mulieres enim naturalis pudor non omnibus perperam se se manifestare concedit. ut in l. optimam. 14. Cod. de cont. stipul. Imp. Iust. tradit.

Mater & tamen & auia excipiuntur, quamvis mater non aliter olim tutelam liberorum suorum suscipere poterat, quàm secundis nuptiis iuramento renunciaret. ut videre est in textu d. auth. matri & auia. cuius hæc sunt verba:

Matri & auia secundum ordinem tutelam etiā ante agnatos subire permittimus, si inter gesta nuptiis alijs, &

Sci

Sci Velleiani auxilio renunciauerit; solis testamentariis tutoribus eas precedens, legitimis & dativis postpositis. Sed hoc iuramentum tanquam minus honestum, jure nouissimo omnino sublatum est. per auth. sacramentum. his verbis: Sacramentum quidem non exigetur, sed contractis secundis nuptiis, expelli eam à tutela conuenit, salva minoribus omnia alia (prout juris est) cautela. d. tit. Cod. quan. mul. tut. off. fung. Quod item in auth. eisdē. Cod. de secund. nupt. repetitū.

7 Vnde & manifestè liquet, quod mater conuolans ad secundas nuptias, propter quas, ut Imp. Iust. No. Constit. 22. Cap. 4. tradit) contristatur anima defuncti, non solum à tutela, sed etiam ab educatione liberorum suorum remoueri possit. per textum in l. 1. in verbis: Edu-

ca-

catio pupillorum, nulli magis quam matri eorum, si non vitricum eis induxerit, committenda est. Quando autem inter eam & cognatos & tutores super hoc orta fuerit dubitatio: aditus præses provincie inspecta personarum qualitate, & conjunctione perpendet, ubi puer educari debeat. Cod. ubi pupil. educ. deb.

Quod multò magis & dicendum est, quando inhonestè luxurioseue viuit. ut not. gloss. in d. auth. Sacramentum. in verbo contractis secundis. Ne videlicet plus habeat priuilegij turpitudine mulieris, dum impudicè viuit, quàm habet castitas, dum honestè nubit. per textum in Nouella Constit. 39. Cap. in verbis: *Non enim aliquid amplius habebit castitate luxuria.* Obi-ter & autem notandum est, tutores alios dici testamentarios, alios legitimos, ali-

M m 2

os

os deniq; datiuos. Testamē-
tarij propriè dicuntur, qui à
defuncto patre in testamen-
to liberis constituuntur. Le-
ge etenim. 12. tabularum
permissum erat parentibus,
ut liberis suis, quos in pote-
state habent, tam masculini
quam foemini sexu, tutor-
es dare possent. ut videre est
in l. 1. ff. de testam. tutela. Qui præ-
feruntur etiam matri & auia,
ut suprà dictum est. Et in
Curia in causa cuiusdam
Karcz tutoris testamentarij,
Francisci Woinarowicz,
contra Agnem Woinaro-
ma, ciuium Leopoliensium
Anno 91 pronunciatum fu-
it. Legitimi verò dicuntur
agnati, quibz parente inte-
stato mortuo, defertur tu-
tela. ut patet ex l. intestato. & l. legi-
timos. ff. de legit. tut. Datiui deniq;
quæ sunt, qui à magistratu
deficientibus testamentarijs
& legitimis, dantur. l. 2. & sec.

quentib. ff. de tut. & curat datis ab his
qui ius. dandi hab. ubi etiam
plura de tutoribus cognos-
cere licet, quod & glossa
jur. Municip. art. 26. vers. unde tutor.
latissimè tractat.

OBSERVATIO LXI.

An tutor res pupilliar
alienare possit?

SUMMARIA.

Tutores res pupillorum si-
ne decreto iudicis alienare
non possunt.

Tutor quas res pupilli alie-
nare queat?

Iuxta causam in alienatione
bonorum pupilli requiritur.

Decretum in alienatione
bonorum pupilli necessarium
est.

Autoritas veri tutoris
in alienatione bonorum pu-
pilli interuenire debet.

Pupillus quibus modis res
à tutore alienatas consequi
possit?

7 Beneficium in integrum re-
stitutionis pupillo quando
datur?

8 Rei vindicationem intra
quod tempus pupillus insti-
tuere debeat?

9 Adulti etas Iure Saxonum
quanto temporis spacio cen-
seatur?

N dubitati ius
ris est, quod
tutores res & bo-
na pupillorum sine decreto
iudicis vendere, aut alio
quouis modo alienare non
possint. ut videre est in O-
ratione D. Seueri Imperat:
quæ in l. 1. ff. de rebus cor. qui sub tut.
vel cura sunt, non alien. ponitur his
verbis: Præterea patres con-
scripti interdiciam tutoribus
vel curatoribus, ne prædia
rustica vel suburbana di-
strabant, nisi ut id fieret, pa-
rentes testamento vel codi-
cillisauerint. Quod si for-
te as alienum tantum erit,
ut

ut ex rebus exteris exolui nō
possit, tunc Prætor Urbanus
vir clarissimus adeatur, qui
pro sua religione æstimet,
quæ possint alienari, obliga-
riue debeant; manente pu-
pillo actione, si postea potu-
erit probari, obreptum esse
Prætori. Si communis res e-
rit, & socius ad diuisionem
promocet, aut si creditor, qui
pignori agrum à parente pu-
pilli acceperit, ius exequetur,
nihil nouandum cenſeo.

Quamuis enim hic de præ-
dijs & rebus soli tunc tan-
tum modo agatur, postero-
res tamen Imperatores, ad
omnes omnino res pupil-
lorum hoc rescriptum ex-
tendi voluerunt. ut videre est
in l. lex quæ. 22. Cod. de admin. tut.

Exceptis t̄ ijs rebus quæ
seruando seruari nō possunt:
quales sunt vestes detritæ, &
superuacua animalia. per tes-
tamentum l. fin. Cod. quando decreto

opus non sit. Necessse est itaq;
ut in alienatione rerum mi-
noris tria concurrant potis-
3 simum. Primò, *†* iusta & ne-
cessaria causa, qualis est æs
alienū pupilli, quod aliun-
de solui non possit, nisi di-
strahsi illius rebus. per ex-
pressu textū in l. ob æs. 12. Cod.
de præd. & alijs reb. minor. non alien.

Quod glossa ibidem pro-
ducit ad similes causas, ut
potè dotem, donationem
propter nuptias, famem &
inopiam alimentorum, non
solum ipsius pupilli, sed etiā
coniuctarum personarum;
item sterilitatē fundi, si vi-
delicet ita sterilis sit, ut nul-
los omninò aut valde exi-
guos fructus faciat, & plus
incommodi quàm cōmo-
di adferat. per textum in
l. si fundus. pen. ff. de reb. eor. qui sub
tut. non alien. Quibus ad stipu-
latur etiam glossa iur. Mu-
nicipal. art. 26. vbi octo
fe-

ferè casus, quibus alienatio
rerum pupillarium à jure est
permilla, recensentur. Se-
cundò *†* requiritur decretū
4 magistratus, qui iustane &
legitima causa distrahendi
subsistat, an non, cognoscat.
per textum. in l. siquidem. ii. dict. tit.
Cod. de præd. minor. Tertiò *†* ne-
cessaria est autoritas veri
5 tutoris. toto tit. ff. de autor. tut.
Et per express. textum in l. ult. ibi:

*Sin autem minoris forte
persona fuerit inserta, neces-
se sit legitima defensionis, id
est tutoris venditioni perso-
nam adesse, Cod. si propter publ.
pensit. vend. fuer. celeb. Horum
verò aliquo deficiente inua-
lida & prorsus nulla est alie-
natio, habetq; *†* minor eo
6 nomine non solum tutelæ
personalem actiōem aduer-
sus tutorem. ut toto tit. ff. de ad-
ministrat. tut. videre licet, sed
etiam rei vindicationem ad
res suas à quocunq; posses-
so-*

lore reuocandas. per textus
satis claros, in l. magis puto. 5. §.
pen. in verbis: *Manet actio pu-
pillo, si postea probari pote-
rit, obreptum esse pratori, sed
videndū est, utrum in rem,
an in personam dabimus ei
actionem, & magis est, ut
in rem detur, non tantum
5 in personā, aduersus tutores
vel curatores, dicto tit. ff. de reb.
eor. qui sub. tut. Et in l. 10. in verbis:
Prædiorum quæ sine decre-
to alienata sunt, dominium
tibi persequenti præses o-
pem feret. dict. tit. Cod. de
6 præd. minor. Et hac de re in
Curia in causa successorum
cuiusdam Bolemoski, cō-
tra Kurzelowitam ciuem &
Pharmacopolam Sando-
miriensem, Año 96. die x.
Octobris, disputatum fuis-
se memini, vtrum videlicet
personali actione potius,
quam rei vindicatione, pu-
pilli ea, quæ à tutoribus alie-*

lienata sunt, consequi debe-
ant. Quinimò *†* etiam si su-
7 prædicta omnia circa aliena-
tionem rerum minoris in-
terueniant, si tamen is po-
stea maior factus læsum se
esse doceat, in integrū resti-
tutionem locum habere,
textus in l. siquid. ii. d. tit. Cod. de præ-
dijs minor. testatur his verbis:

*Si verò jure interposito de-
creto venditionem vili præ-
tio eius possessionis, cuius vi-
res ignorabat, fecit juxta
perpetui edicti auctoritatem,
in integrum restitutio, cau-
sa tamen cognita, probetur.*

Acq; ita in Curia Regia in-
ter prædictum Kurzelowi-
tā, & dictos Bolemoski
successores, tum temporis
judicatum memini. Quod
nihilominus ita verum est,
nisi pupillus maior factus,
ratam habuerit huiusmo-
di alienationem, idq; aut
expresse, ut videre est toto. tit. Cod.
si

si maior fact. alien. factam sine decret. rat. hab. aut tacite, si nimirum intra vigesimum nonum annum, hoc est, quadriennio post completos xxv. annos (quæ jure Civili perfecta & legitima ætas dicitur. ut videre est toto tit. ff. de minor. 25. annis) non utatur hoc beneficio in integrum restitutionis. per textum in l. fin. ibi: quadriennium continuum tantummodo numerari ex die, ex quo annus utilis currebat, qui incipit currere, ex quo vicesimi sexti anni dies illuxerit.

Cod. de tempor. in integr. restit.

8. At ordinarium illud rei vindicationis beneficium nequaquam tantò temporis intervallo amittitur, sed in causis onerosis toto quadriennio, in lucratiuis verò inter præsentis decennio, inter absentes vicennio, post impletos viginti quinque an-

nos

nos consumitur. per express. textum. in l. fin. Cod. si maior. fact. alien. fact. sine decret. rat. hab.

De jure verò Saxonum 9 quia perfecta & adulta ætas censetur, cum quis completuit vigesimum primum annum. ut patet ex textu Sp. Sax. lib. 1. artic. 42. in verbis: *Post vigesimum unum annum homo discretionis attigit annos; idcirco consequens est, quod etiam hoc jure beneficium in integrum restitutionis ultra vigesimum quintum ætatis annum completum durare non possit. Quamvis enim in jure Saxonico de restitutione in integrum nihil omnino habeatur; attamen æquitatis ratio suadet, ut quando pupillus per vindicationem (quæ iuxta præscriptum juris Saxonici intra annum & diem, post completum decimum quartum ætatis annum intenta-*

ri

ri debet) res sine decreto à tutore alienatas repetere neglexit, eo remedio illi subueniatur, & ad ius civile recursus fiat. Semper enim eatenus observari debet jus commune, donec Statuto contrarium sit expressum.

ut supra obs. de donat. inter vir. & vxor. num. 7. dictum est.

OBSERVATIO

LXII.

Vtrum tutori contra pupillum actio dari possit?

SUMMARIA.

- 1 Tutor in rem suam obligare pupillum, aut res pupillares emere non potest.
- 2 Pupillus tutori ex administratione tutelæ obligatur.
- 3 Officium nemini damnosum esse debet.
- 4 Nemo cum alieno damno locupletari debet.
- 5 Tutela iudicium est bonæ fidei.

Tuo

Tutor expensas in litem pupilli nomine factas quando repetat?

An ea, quæ tutor negotiis pupillaribus impeditus lucrari non potuit, in actionem tutelæ veniant?

Tutor usuras, quas in rem pupilli impendit, consequitur.

Sed an tutori adversus pupillum, si quid forte de suo in res ipsius impendat, contraria tutelæ actio competat, consequenter quari potest? Et quamvis regulariter sine tutoris auctoritate pupilli non obligentur, nec in rem suam obligare tutor pupillum, aut res pupillares etiam per interpositam personam emere possit. per tex. Sp. Sax. lib. 1. art. 24. attamen receptum est, ut tutori suo pupillus civiliter obligetur ex administratione

Nn

cione

tione scilicet tutelæ. *Prouocadi etenim* (vt inquit Vlp. in l. 1. in pr. ff. de contr. tut. & util. act.) fuerant tutores, vt promptius de suo aliquid pro pupillis impendant, dum sciunt se recepturos id, quod impenderint. Nimis siquidē durum esset, tutorem contra suam utilitatē pupillo providere debere. teste glossa, in l. quicquid. Cod. arbitr. tutel.

3 Quinimō & rationi atq; æquitati minimē congruit, vt officium tutoris debeat illi esse damnosum. per text. in l. 7. ff. quemadm. testam. aper.

4 Vel & vt pupillus cum alieno damno locupletetur. per text. in l. iure nature. 206. ff. de reg. iuris: Et ideo in Curia Regali, in causa Waczlawowicz tutoris, cōtra Vrsulam uxorem cuiusdam dicti Fygangi, Anno 96. Sabbato ante festum Sanctæ Agnetis, solutio eorum, quæ tutor bona fide in negotia pupillæ,

pillæ de suo exposuerat, iniuncta est. Cum autem & hoc iudicium sit bonæ fidei, vt notant DD: in l. Sancimus. 28. Cod. de admin. tuto. meritō etiam non nisi ea, quæ bona fide à tutore sunt gesta, vel exposita, hoc iudicio repeti possunt. Proinde & si lites iniustas minusq; necessarias faciant, expensas eo nomine nequaquam reputabunt. per expressum textū in l. non est ignotum 6. his verbis:

Non est ignotum, tutores vel curatores adolescentium, si nomine pupillorum vel adultorum scientes calumniosas instituant actiones, eo nomine condemnari oportere, ne sub pretextu nominis eorum propter suas simultates, securē lites suas exercere posse existiment. Cod. de admin. tut. Sed si bona fide lites moueant, etiā si causa postmodum cadant, nihilominus ju-

justum est, vt sumptus in eam factos percipiant. Sufficient enim tutori, bene & diligēter negotia gessisse: et si euentum aduersum habuit quod gestū est. per text. in l. quid ergo 3. §. 7. ff. de contr. tut. & utili act. Licet etiā hoc casu, si plus futurū sit in persequēdo detrimento, quā in obtinēdo e molumentū DD. existiment, tutore nullomodo supro petere posse. arg. l. mediteranea. 8. Cod. de ann. & trib. lib. 10. ibi: *Ut plus haberet dispendij translatio, quam deuotionis illatio.* Ac præterea & in hac actiōem venire etiam ea, quæ tutor pupillaribus negotijs impeditus lucrari non potuit. DD: in d. l. quicquid. 7. Cod. arbitr. tutelæ. notant.

8 Nam & vsuras eius pecuniæ, quam in rem pupilli iustē & legitimē impendit, consequetur. per textum. l. 3. §. 1. & sequ. ff. de contr. tut. & utili actione.

OBSERVATIO LXIII.

De testamentis.

SUMMARIA.

1 *Pater in Testamento uni liberorum plus quam alteri relinquere possit.*

2 *Inaqualitas causa est discordia.*

3 *Pater legitimam cuiuslibet filiorum relinquere debet.*

4 *Liberis etiam secundum matrimonij plus potest relinquere pater, quam ex priore matrimonio procreatis.*

5 *Inaqualitas inter liberos quando locum habeat?*

6 *In testamento quæ solennitates requirantur?*

7 *Testamentum etiam minus solenne inter liberos locum habet.*

8 *Testamentorum duo genera in iure reperiuntur.*

9 *In condendis testamentis consuetudo spectari debet.*

OB-

N n 2

Te-

10 *Testamenta domi ab agrotis plerunq; fieri solent.*

11 *Testamenta de bonis immobilibus fieri non possunt.*

12 *In legato ad pias causas testamentum etiam minus solenne valet.*

13 *Princeps ex plenitudine potestatis supplere potest solennitates testamenti.*

14 *Statutum Regni, quod Rex ad agrotos mittat.*

Eam verò ut de testamentis quæ, dàm adijciantur, huius operis postulare videtur ratio. Qua in re non inelegans primum sese offert quæstio. Vtrum ꝑ videlicet pater uni filiorum plus quam alteri in testamento designare aut legare possit? Et quâvis naturali ratio inspecta, pater inter filios æqualitatem servare debeat, ut potè qui etiam intestato parenti

æquo

æquo jure successuri essent, per textum in l. inter filios. 11. Cod. fam. mil. creise. & auth. in successione. Cod. de suis & legitim. hered. In æqualitatem ꝑ enim (experientia teste) perpetua causa discordiæ est, verum tamen explorati juris est, patrem in testamento uni filiorum plus quam alteri, relinquere posse, dummodo ꝑ legitimam ꝑ quilibet illorum consequatur, per expressum textum in l. parentibus. Cod. de inoff. testam. cuius hæc sunt verba: *Parentibus arbitrium dividendæ hereditatis inter liberos adimendum non est; dummodo non minus is, qui pietatis sibi conscius est, partis, quæ intestato defuncto potuit ad eum pertinere, quare tam (quæ legitima appellatur) ex iudicio parentis obtineat.*

Quinimo ꝑ etiam filijs secundum matrimonij potest pater plus relinquere, quam

fi-

filijs ex priore matrimonio procreatis. per express. text.

in Auth. de nuptijs. Cap. illud quoq; 5 Proinde ꝑ non obstant jura suprà allegata de æqualitate inter liberos servanda: Hæc enim ita demum locum habent, si expressa voluntas patris testantis in contrarium non appareat. arg. auth. testamento. in verbis: *ita demum si parens hoc designavit expressim.* Cod. fam. creise. Et hoc est, quod etiam Imperator Leo in l. de liberis. 17. his verbis: *Ut liberis tam masculini quam feminini sexus, siue sui juris, siue in potestate constitutis, quocumq; jure intestata successione, id est, aut testamento penitus non condito, aut si factum fuerit, contra tabulas bonorum possessione petita, vel in officio si querela rescisso, æqua lance pariq; modo prospici possit.* Cod. de coll. tradit. Vnde manifeste-

festè liquet, quod in dubio, quando videlicet succedunt ab intestato, æqualitas inter liberos servari debeat, secus quando ex testamento, in quo voluntas testatoris in contrarium expressa invenitur. Ac insuper ꝑ licet in condendis testamentis certæ solennitates, ut potè præsentia septem testium, subscriptio ac sigillatio eorundem, & testatoris, atq; alia, quæ in l. hac consultissima. 21. Cod. de testam. tradita sunt, requirantur; attamen ꝑ inter liberos etiam minus solenne 7 testamentum, saltem coram duobus testibus, locum habet. per expressum textum in d. l. hac consultissima. in verbis: *Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos à parentibus utriusq; sexus habeatur, non volumus.* Et hoc in testamento quoque

quæ nuncupatio Interpret.
Iuris procedere asserunt.

8 In iure enim & Civili duo
potissimum genera testa-
mentorum reperiuntur. ut
in l. patris. 20. §. 1. ff. de vulg. & pup.
subit. videre est. Vnum, quod
fit scriptis coram septem te-
stibus ad id rogatis, qui ut
semper adsint scriptioni ip-
sius testamenti, non est ne-
cesse, sed tantum ut audiant
à testatore, hanc esse ipsius
voluntatē. per d. l. hac cōsultissima.
Alterum dicitur nuncupa-
tium, quod fit viva voce
sine scripturæ solennitate,
cū n videlicet testator corā
septem testibus ultimam a-
perit suā voluntatē, quam-
vis id in scripturam quoq;
redigi possit. ut in d. l. hac con-
sultissima. §. per nuncupationem.
habetur. Cæterum & in cō-
9 dendis testamentis consue-
tudo cuiusq; loci, maximè
verò domicilij ipsius testa-
to.

toris spectanda est. per text.

in l. si non speciali. 9. Cod. de testament.

Et huiusmodi testamen-
tum ubiq; locorum, etiam
extra illud territorium, in
quo conditum est, valet, ita
ut ex eo bona ubicunq; lo-
corum sita, ab hærede in
tali testamento scripto, peti
possint. Semper enim in
his quæ solēnitatem aliquā
requirūt, id sequimur, quod
in regione, in qua actum est,
frequentatur. per textum
in l. semper. 34. ff. de reg. juris. Et tex-
tus Sp. Sax. libro. 1. art. 30. expres-
se testatur, quod hæreditas
secundum jura loci, in quo
sita est, adiri debeat. Quod
Curia quoq; inter Knaust
actorem, & Dackonios ci-
tatos, Anno 96. feria quar-
ta ante festum SS. Simonis
& Iudæ Apostolorum, & in
causa successorū Ioachimī
Plonski & Plonska, Anno
1600. feria quarta post fe-
stum

stum conversionis Sancti
Pauli Apostoli sequi voluit.

10 Solet autem & plerunq; fieri
testamentū ab ægroto do-
mi, conuocato ad hoc legi-
timo Magistratu. Ea enim
quæ voluntariæ sunt juris-
dictionis, ut est factio testa-
menti, etiam extra locum
iudicij, corā iudice, vel ma-
gistratu gesta, non secus in-
telligenda sunt, ac si coram
iudicio, & apud acta gesta
essent. argum. l. 1. ff. de off. consul.
Sec9 est in illis quæ sunt ju-
risdictionis contentiosæ, &
cognitionem requirunt.

Nam in his locus publicus
iudicij destinari9 servari de-
bet. per expressum textum
in l. pen. in verbis: Ubicunq;
prator salva maiestate im-
perij sui, salvoq; more maio-
rum, jus dicere constituit, is
locus recte jus appellatur.
ff. de iustit. & iure. Sanè quantū
attinet testamēta, nulla lex
de.

demonstrari potest, quæ il-
la apud acta publica, in pu-
blicoq; loco fieri percipiat,
sed tantum vult testamenta
iudicio offerri, & quamvis
privatim sint cōfecta, actis
publicis insinuari. per text.
in l. testamēta omnia. 18. Cod. de testam.

Nam & ratio æquitatis
id ipsum suadet, propter in-
firmos, qui testari volentes,
in publicum prodire non
possunt. Et ideo Magistra-
tus semper curare debet, ut
tām ipse, quàm testes præ-
sto adsint testari volentib9.

ut in textu. l. curent. 22. ff. de testibus.
disponitur. At & jura Saxonū
tām Provinciale, quā Mu-
nicipale, de rebus immobi-
libus testamenta fieri non
posse disponunt. Nam iux-
ta præscriptum istorū iu-
riū, alienationes bonorum
immobilium coram iudi-
cio bannito fieri debent.

per textum Sp. Sax. lib. 1. artic. 21. &
supra observation. de donat. omnium
bon.

¹² bon. copiosius dictum est. Excep-
pro + legato ad pias causas,
prout in Curia in causa Ad-
uocati & Scabinorum Ci-
uitatis Camenerensis, con-
tra seniores artis sutoriae,
ciuitatis eiusdem, Anno 91.
pronunciatum est. Summa
etenim ratio est, quae pro re-
ligione facit. ut in l. sunt persone.
43. ff. de religiosis. et sumpt. funer.
habetur. Nec obstat quod
D. olim Regi Stephano, in
causa Petri Sucholewski, ci-
uis Warsomienensis, contra
Dorotheam Antonij Casi-
miri relictam. Anno 83.
Sabbatho, in crastino festi
Sanctae Mariae Magdalenae,
testamentum de bonis im-
mobilibus in praesentia te-
stium ab aegroto domi con-
ditum, saltem coram Secre-
tario Regio recognitum, &
ad iudicium bannitum trans-
missum, approbare visum
¹³ fuerit. Id enim + ex pleni-
tu-

tudine potestatis, & autho-
ritatis suae Regiae (qua alia
omnia iudicia & subsellia
constant) se fecisse testatur.

Omnium siquidem (ut inquit
textus. in l. omnium 19. Cod. de testam.)
testamentorum solennitate
superare videtur, quod in-
sertum mera fide precibus in-
ter tot nobiles, probatasque
personas, etiam conscientia
principis tenet. Hinc illud
profectum esse videtur, quod
in Regno obseruatur, ut Rex
ad homines equestri ordi-
nis aegrotos, de rebus qui-
buscunque disponere volen-
tes, mittendi habeat facul-
tatem, illudque quod coram
delegato Regis recognitum
est, adeo firmiter atque vali-
dum censeatur, ac si iudicio
actis; publicis insinuatum
esset; prout in Statuto Re-
gis Sigismundi Augusti an-
no 1550. Petricouiae lato,
videre licet.

OB-

OBSERVATIO
LXIII.

Collatio bonorum inter
haeredes an de iure locum
habeat?

SUMMARIA.

- ¹ Liberi in diuisione heredi-
tatis à parentibus percepta
conferre tenentur.
- ² Ea quae ex testamento ad
liberos perueniunt, non ve-
niunt in bonorum collationem.
- ³ Falcidia quae dicatur?
- ⁴ Militiae causa à parentis
bus data, an conferri debeant?
- ⁵ Lucrum quid proprie di-
catur?
- ⁶ Dignitatis adipiscendae cau-
sa percepta num conferan-
tur?
- ⁷ Emancipati liberi, iure Sa-
xonum bona conferre tenentur.
- ⁸ Arma bellica non veniunt
in bonorum collationem.
- ⁹ Sumptus in studia filiorum
à patre facti, & ornamenta

*muliebria filiae comparata,
bonorum collationi non subsunt.*

*Dos & donatio ante nup-
tias veniunt in collationem
bonorum.*

*Emancipatio eximit libe-
ros ex patria potestate.*

*Emancipatio quibus mo-
dis fiat?*

S Vprà dictum
est, quod pater in
testamento vni li-
berorum plus, quam alteri,
assignare possit; Num verò
ea, post mortem deinde
patris, ceteris coheredibus
conferri debeant, quæri non
incommodè potest. Re-
gulariter quidem + liberi
omnia à parentibus percep-
ta, in diuisione hereditatis
conferre tenentur. toto tit. ff.
& Cod. de collat. bonor. Vult e-
nim lex, liberos defuncto æ-
quis portionibus succedere,
per textum in auth. nouissima.
Cod. de inoff. testam. & Nou. 18. cap. 1.

Oo

Ve

Veruntamē ea locum obtinent in his, quæ à viuis parentib9 liberi sunt cōsequuti, secus est in his, quæ ex te tamēto ad eos perueniūt.

2 Hæc enim jure † proprio illi habent, neq; coheredib9 conferre tenentur. per express. textum in l. in quartam ibi: *In quartam hereditatis, quam per legem Falcidiam heres habere debet, imputantur res, quas jure hereditario capit, non quas jure legati, vel fidei commissi, vel implende conditionis causa accipit; nam hæc in quartam non imputantur.* ff. ad l. Falcid. Nam sicut à legatarijs & fideicommissarijs, liberi à patre exheredati, jure repetunt Falcidiam, seu legitimam, quæ olim † fuit quarta pars hereditatis, 1 illud. 20. Cod. de coll. Jure autem nouo, pro numero liberorū triens vel semis. Nouel. de-

de triente vel semisse; ita inter se, si ab intestato succedant, tenentur quoq; res à parentibus viuis perceptas in medium conferre, ne si id non faciant, inæqualitas inter ipsos inducatur. Porro non omnia, quæ à parētib9 viuis alicui liberorum data sunt in collationem venire debent. Quid enim † si

4 pater viuens filio militiæ causa aliquid dederit, an & illud in diuisione hereditatis cōferri debeat? Sanè omne lucrum, quod ea militia acquisiuit, & tempore mortis defuncti patris ad eum peruenit, conferri debet per expressum textum in d. l. illud. ibi: *Quod tamē in alijs, quā in his, quæ occasione militiæ vni heredum ex defuncti pecunijs acquisita lucratur is qui militiam meruit, locum habebit; ut lucrū quod tempore mortis ad eum per-*

uenire poterat, nō solum testamento cōdito quarta parti ab intestato successionis computetur, sed etiam ab intestato conferatur: ita tamē ut filius ex eo lucro vicissim deducat æstimatiōem oneris, quod militia causa subyt.

5 Lucrum † enim id proprie dici solet, quod fit onere deducto. l. Mutius ff. pro Socio.

Ac proinde quod de lucris militiæ à filio factis dictum est, idē omninō dici potest de omni lucro, quod filius fecit ex pecunia patris, ut id omne mortuo patre in collationem veniat, operis tamen & sumptib9 deductis.

6 Sed † mirum adhuc cuiuspiam videri possit, cur filius ea, quæ adipiscendæ dignitatis causa à patre accepit, conferre nō teneatur? prout text. in l. 1. §. sed an. ff. de collat. disponit his verbis: *Sed an id, quod dignitatis nomine à*

patre datum est, vel debetur, conferre quis in nomine cogatur, videamus; Et ait Papinian9 libro tertio decimo questionum, non esse cogendum. Hoc enim propter onera dignitatis præcipuum haberi, text9 ibidem tradit; fortē quod dignitatibus & munerib9 publicis obeundis, maiora insint onera, quā in militijs. Verum † jure Saxonum, emancipati liberi post parentū obitum, ad diuisionē hereditatis cū nō emancipatis minimē admittūtur, nisi prius cum juramento, bonorū cum quib9 emancipati fuerint, præter utensilia & res expeditorias, fecerint collationem. sp. Sax. lib. 1. art. 13. Res etenim † expeditoriæ, seu arma bellica, etiam à nō emancipatis non cōferuntur. per expr. tex. Sp. Sax. d. lib. 1. art. 10. in verbis: *Si pater suo filio*

vestimenta, equos, aut arma donauerit tempore, quo donationem perficere potuerit. Et cum filius eisdem valeat uti, huiusmodi donata post mortem patris cum fratribus diuidere, aut domino patris, seu patris heredis, si ipse in generatione non fuerit aequalis, reddere non tenetur, etiamsi filius à patre in bonis non sit emancipatus. Quod etiam de sumptibus, quos pater in studia filio impendit, & de ornamentis muliebribus filiae à patre comparatis, dicendum esse videtur. Nam & hæc in collationem venire non debent; quamuis domum & filia, quam à patre accepit, prout & filius ante nuptias donationem, conferre teneantur, per textum in d. l. illud. §. adhuc. Cod. de collatione.

Quod & in Curia praxis perpetua tenet. Et in causa

Ioachimi Plonski contra Plonska *Warsouia* Anno m. d. c. feria quarta post festum conuersionis Sancti Pauli Apostoli, ita iudicatum est. Nec desunt, qui contra rium omnino sentiunt, ut potè, quod liberi emancipati, ea cum quibus emancipati sunt, non conferant, & nihilominus ad diuisionem hereditatis paternæ admittantur; quod & Magdeburgenses Scabini sequi maluerunt. ut notat glossa Sp. Sax. d. lib. 1. art. 13. Obiter autem & notandum est, quod quamuis naturaliter liberi ex iustis nuptiis procreati, maneant in patris potestate; toto. tit. Instit. de patr. potest. attamen per emancipationem ab ea eximuntur. §. prætera. Instit. quib. mod. ius patri. potest. sol.

Emancipatio & verò, olim quidē fiebat per imaginarias venditiones & manumissiones;

missiones; postmodum vero ex Constitutione Iustiniani coram iudicibus vel magistratibus competentibus esse cepit. d. §. prætera. At hodie huiusmodi emancipationes non sunt in usu. Nam filius, qui ex domo patris discedit, & proprios latres constituit, pro emancipato habetur; sic & filia in matrimonium elocata, desinit esse sub potestate patris, & sub mariti potestate manet, quod etiā tradit glossa. Spe. Sax. d. lib. art. 13.

OBSERVATIO
LXV.

De Successionibus ab intestato, & an præmortui fratris filij, cum patruo ad successionem alterius patrum ab intestato vocentur?

SUMMARIA.

1 Iure 12. tabularum fratrum si

filij à patris excluderentur.

2 Fratrum filij, iure nouo, cum patris ad successionem vocantur in stirpes.

3 Iure Saxonum, fratris præmortui filij, per patruum à successionem defuncti patris excluduntur.

4 Frater distinctus excluditur à patre utrinque, coniuncto.

5 Indistinctorum fratrum filij cum fratribus defuncti distinctis, pariter ad successionem vocantur.

6 Ius representationis in fratribus filijs, ex Constitutione Imperatoris Caroli quinti obseruatur.

7 Praxis Regni, quod fratrum filij in stirpes succedant

8 Votum patris est, ut successio ad filios perueniat.

9 Fortuiti casus, ubi par est in utramque partem ratio, ibi neuter latus videtur.

10 Fratrum filij præferuntur patris

patruis defuncti jure Civili,
at jure Saxonico secus.

11 In successione non attendi-
tur differentia sexus.

12 In Regno masculi fœmi-
nas excludunt à successione.

13 Lege Mosaisca frater repelo-
lebat sororem à successione.

Successiua &
nō inutilis in ma-
teria successioneis

quæstio occurrit: utrū præ-
mortui fratris filij, cum pa-
truo, id est, fratre defuncti,
ad successione alterius pa-
trui, ab intestato vocentur,
vel ab eo excludantur? Et
quamvis jure veteri, lege
nimirum, 12. tab. fratrum
filij, tanquā remotiores,
ut potè in tertio gradu cō-
stituti, à patruis gradu prox-
imioribus excluderentur.

prout id ex textu. Instit. de legit. agnat.
success. in §. si plures. ibi: Si plures
sint gradus agnatorum: aper-
te lex 12. tab. proximum

vo-

ocat. Itaq; si (verbi gra-
tia) sint defuncti frater, &
alterius fratris filius, aut
patruus, frater potior habeo-
tur. &c. manifestè liquet.

Quod item, in l. post consang-
uineos 2. §. legitima hereditas. 4. ff.
de suis. & legit. hered. haud ob-
scure innuitur; attamen j. 2
jure nouo, Constitutiōe ni-
mirum Iustiniani, vnā cum
patruis admittuntur ad suc-
cessionem patru defuncti,
idq; in stirpes, propter jus re-
præsentatiōis, quo referunt
personam patris sui, & col-
locantur in loco ipsius, gra-
du nimirum secundo: vn-
de cōsequens est, quod tan-
tū ex hereditate accipiant,
quantum pater illorum ac-
cepturus esset. per express.
text. in auth. de hered. ab intestat. veni.
constit. 113. §. si autem. cuius hæc verb.

Si autem defuncto fratres
fuerint, & alterius fratris
aut sororis præmortuorum
filij, vocabuntur ad heredi-
ta-

tatem isticum de patre &
matre thij masculis & fœ-
minis: & quantūcūq; fue-
rint, & tantam ex heredi-
tate percipient portionem,
quantam eorum parens fu-
turus esset accipere. si super-
stes esset &c. Verū j. jure
3 Saxonum, quandoquidem
repræsentatio in solis descen-
dentibus, non autem colla-
teralibus, locum habet. per
textum Spec. Sax. lib. 1. artic. 3.
necessariō sequitur, quod
ad normam legis 12. tab.
fratris præmortui filij, per
patruum à successione de-
functi patru excludantur,
idq; propter vulgatā regu-
lam: Qui proximior gra-
du, propior ad successio-
nem. quæ colligitur ex te-
xtu Sp. Sax. lib. 1. artic. 3. ex
his verbis: Qui autem se in
proximiori gradu huic, de
cuius hereditate agitur, pro-
bauerit, præfertur ei qui ul-

te

teriore obtinet gradum:

Quod autem fratrum filij
sint remotiores, patru verò
proximiores, textus d. lib.
1. artic. 3. ibi: In colli & cor-
poris membro, eorum proles,
quæ de eodem patre & de e-
adem matre originem pro-
duxerant, constituitur. In-
distinctorū autem fratrum
filij in membro annexionis
brachij & corporis ponun-
tur, itidem & sororum. Pu-
er isti primum gradum ob-
tinēt, fratrum videlicet so-
rorumue proles, qui & ne-
potes appellantur. &c. cla-
rè admodum docet. Nam
j. & frater distinctus, id est,
ex vno tantum latere con-
iunctus, excluditur à fratre
utrinq; cōiuncto: ut videre
est in text. lib. 2. artic. 20. idq; ob
eam causam, quod fra-
res indistincti collocentur in
membro colli & corporis,
ut infra dicitur. Distincti

ve-

verò, seu ex vno latere tantū coniuncti, transeunt in remotiorē gradum, id est, in membrum annexionis brachij & corporis: uti & indistinctorū fratrum filij collocantur, vt patet ex verbis art. 3. lib. 1. *Si autem de eisdem parentibus nō sunt progenerita scilicet proles non in eodem membro constituuntur, sed transeunt in gradum remotiorem.* &c.

5 Indistinctorū & itaq; fratrum filios, cum fratribus defuncti distinctis pariter ad successionem vocari, nulum dubium est, propter vulgatam Regulam: quod pares gradu pariter ad successionem admittantur, quæ ex d. artic. 3. lib. 1. his verbis: *Qui à primo gradu, usq; ad ultimum se aequè in gradibus computant, aequè hereditatem dimissam percipiunt* &c. colligitur. Quod etiam his

ver

verbis: *Indistinctorum fratrum pueri, aequè similes sunt cum distinctis fratribus in hereditate percipienda.*

dict. artic. 20. lib. 2. expressè comprobatur. Porro & quamuis 6 Imp. Carolus. V. in cōventionē Norimbergæ Anno 1521. celebrata, hanc asperitatem legis 12. tab. & rigore iuris Saxonici, ad clementiorem æquitatis sententiam, & benignitatem iuris noui Iustiniani redigendo, nulla consuetudine loci in cōtrarium obstante, ius representationis in fratrum filiis observari, & cum patris ad successionē defuncti in stirpes vocari voluerit; attamen in terris Saxonie Constitutionem hanc nunquam fuisse receptam, Interpret. istius iuris patris ni testantur, quod nimirum Constitutio illa iuri scripto nequaquam derogare poterit.

7 erit. Cæterum & in Regno, tam inter personas equestris ordinis, quàm inter ciues, & oppidanos, hanc succedendi rationem in stirpes observari, continua praxis ostendit. Cuius rei decretū à D. olim Sigismundo Augusto Rege, Anno 1556. Warssouia in cōventionē generali, pridie festi Natiuitatis Domini, inter Stanislaū Materna Actorem, & Catharinā Zolædkowa, latū extat. Et piæ olim memorie Stephanum Regem, hanc sententiā uti benigniorem, in quadam causa sequutum fuisse, ab eximio & Nobili viro D. Szczerbicz Sac. Regiæ M^{ti}s. Secretario, & Decretorum Notario accepi. Nec immeritò. Summa enim benignitatis ratio suadet, ut hi, quorum pater pari jure cum alijs fratribus defuncti censendū esset, propter

pter casum & eventū mortis, beneficio successionis, quod natura patri illorum (si superstes extitisset) promittebat, non priuarentur. 8

Votum & enim (vt inquit text. l. de emancipatis. 13. Cod. d. leg. hered.) patris fuit, vt successio ad filios eius perueniret. Neq; propterea injuria affici patruos existimo, cum aequè accidere possit, vt & illos liberis relictis, fors hæc maneat. Homini etenim nihil certius morte, & nihil incertius hora mortis. vt in l. 1. ff. de cond. & demon. refertur. Vbi & 9 autem fortuiti casus par in utramq; partem ratio subest, neuter lædi videtur. arg. l. si pater. 12. in fine. Cod. de inoff. test.

Hinc facile colligi potest, quod & fratrum filij propter 10 ius representationis, etiam patris defuncti, (cum quibus alijs ponuntur in pari, id est, tertio gradu,) præ

P P

fe

ferantur, pro quo expresse facit textus in *auth. post fratres. Cod. de legit. hered. ibi: Hi autem fratrum filij, (cum pares sint defuncti fratribus) preferuntur procul dubio eiusdem defuncti patrui, & alijs similibus.* Iuris verò Saxonicæ Interpretes fratris filios pariter cum patrui defuncti, ad successionem vocant, eam potissimum ob causam, quòd hoc jure representationis in collateralibus locum non habeat, ut suprà dictum est. Ego verò existimo, fratrum filios, patrui defuncti præferri, non propter jus representationis, (quod in eo tantum casu Imp. Justinianus procedere voluit, quando videlicet fratrum filij, cum proprijs thijs, id est, patrui, ad successionem defuncti patrui vocantur, prout id ex dict. *Nou. Constit. 118. §. si autem.* clarè admodum patet) sed quod

quod hæreditas plèiori jure debeat descendètib9, quàm ascendètib9, idq; argum. *authen. cessante. Cod. de legit. heredit.*

Quam sententiã Scabinos Lipléses, cōtra communem praxin, & consuetudinem terrarum Saxoniz, in pronuntiando sequi, *Schneid. in tit. Instit. de hered. quæ ab intestato. defer. vers. de tertio ord. success. in fine* tradit. Obiter t̄ autem notandum est, quod quando mentio fit patruorū & fratrum filiorū, idem de amittis & fratrum filiabus, intelligi debeat; in his enim successionebus omninò cessat sexus & agnationis ratio, ut inquit *text. d. auth. post fratres. Cod. de legit. heredit.* Licet autem ea in re, pro diuersitate temporum aliter atq; aliter dispositum fuisse, Justinianus in §. ceterum. *Instit. de legit. agnat. uo.* testetur; ipse tamen simpliciter legem 12. tabul. legibus (ut ibidem inquit) amittam

cam amplexus, simili modo omnes agnatos siue masculos, siue fœminas, cuiuscunq; grad9, ad similitudinem suorū, inuicem ad successionem vocari vult. Cuius rei pulchra admodum ratio, in *leg. pen. Cod. de legit. her.* exprimitur, ut *sup. obs. de Hergeneth in fine, dictum.*

Nam & alibi, ut potè in *leg. Maximū vitium. Cod. de lib. pret.* idem Imp. Iustin. admodū acerbè in eos inuehitur, qui differentias huiuscemodi inducunt. *Tales enim (ut ibidem ait.) quasi accusare naturam videntur, cur non totos masculos generauit, & unde generentur, non fiant.*

Sed hæc quamuis jure civili nouo obtineant; attamen in plerisq; locis jus vetus adhuc obseruari videmus.

12 Nam & in Regno, t̄ masculi nobiles à successionem Paterna fœminas, (dum modo

do illis dos assignetur excludunt; quod etiam terrigenæ Prussiz nobiles in Comitibus Regni generalib9 Anno 1598 Varilouiz celebratis, lege perpetua sancitū esse voluerunt; cum antehac tam masculi quàm fœminæ pari jure ad luccellionem vocarētur, prout adhuc in Ciuitatib9 Regni & terrarum Prussiz, fieri videmus. Etsi verò minimè negari possit, hanc consuetudinem contra jus naturale esse introductam: attamen fauoris publici maximum habere videtur argumentū. Cum publicè inter sit (ut in *l. 1. §. 13. ff. de vent. insp. habetur*) ut ordinum dignitas, familiarumq; salua sit. Familia autem propriè consistit in masculis, fœminarum verò proles transit in aliam familiam, ut in *lege, familia 196.* in verbis: *Fœminarum liberos*

ros in familia earum nō esse
palam est, quia qui nascun-
tur, patris nō matris, fami-
liā sequuntur. ff. de verb. signific.
13 habetur. Quib9 t lex quo-
que Mosaica suffragari vi-
detur, qua frater repellebat
sororē à successione patris,
ut videre est Numer. cap. 27.

OBSERVATIO
LXVI.

Fratrum filij vtrum
succedant patruo in capita,
an in stirpes?

SUMMARIA.

- 1 Communis opinio, quod
fratrū filij inter se succedant
in stirpes, non in capita.
- 2 Azonis & Zasij contraria
probatur sententia.
- 3 Ius representationis quan-
do locum habeat in fratrum
filijs?
- 4 Ius Sax. accedit posteriori
sententia.

Ob.

Obiectionum Accursij &
aliorum solutio.

Constitutio Imp. Caroli
quinti eandem probat sen-
tentiam.

Sed an fratrum
filij inter se suc-
cedant patruo in
capita vel in stirpes, magna
est DDm: juris contentio.

Sane t communiter om-
nes tenent, propter jus re-
presentationis, in stirpes
illos succedere debere, non
in capita, idque probant.
per textum dict. auth. cessante.
his verbis: Cessante succe-
sione lineæ descendens, &
eius, quæ sola sit ascendens,
vocatur primò fratres, fratre
isq; premortui filij in stirpes.
Cod. de legitim. hered. tum quod
post fratres demum & fra-
trum filios, fieri debeat di-
uisio successionis in capita,
& non in stirpes, ut in auth. post

fra-

fratres. Cod. de legit. hered. & d. No-
uelli. Constit. 118. §. si vero &c. expri-
mitur. Vnde inferūt, quod
quamdiu fratres, vel fratrū
filij extabunt, nō in capita,
sed in stirpes succedatur, ut
Accursius ibidem §. si autem.
in verbis: fratres fuerint. &
in l. lege 12. tab. in verbis:
sed in capita. Cod. de legit. hered.

2 Mihi verò t probabilior
videtur Azonis, Zasij, & ali-
orum sententia, quod non
in stirpes, sed in capita suc-
cedere debeant. Neq; enim
Imp. Iustiniani aliam fuisse
mentem, textus ipse in dict.
Novel. 118. indicat his ver-
bis: Sed & ipsis fratrum fi-
lijs tunc hoc beneficium cō-
ferimus, quādo cum proprijs
vocatur & 1015 id est patruis
masculis & fæminis, siue
paterni, siue materni sint.

3 Vnde t liquido constat,
quod per hoc jus represen-
tationis strictè (de eo tantū

mo-

modo casu, quando cum
patruis concurrunt) accipi
debeat. Nam quando soli
inter se ad patruum successio-
nem vocantur, tunc non ex
persona patris, sed ex sua
succedunt, & ideò non jure
representationis, sed jure suo
utuntur. Nec scio quæ æ-
quitatis suadeat ratio, ut illis
qui pari gradu coniungun-
tur, sed numero sunt plures,
beneficium illud æqualis a-
dimi; illis vero, qui non gra-
du coniunctiores, sed nu-
mero essent pauciores, attri-
bui debeat. Et certè hoc
non esset jus hæreditatum
ad naturalis æquitatis rati-
onem reuocare, quod Imp. 4
Iustin. in d. Noll. 118 se fa-
cturum profiteretur, sed sub-
tilitatem potius & fictionē
quandam sequi. Naturalis
etenim ratio vult, ut om-
nes gradu æquales, pares ac-
cipiant hæreditatis portio-
nes,

nes, prout videre est in
L. post consanguineos. 2. §. legitima. 4.
his verbis: *Legitima here-
ditantum proximo defertur,
nec interest, unus solus sit,
an ex duobus prior pluribus-
ue, an duo pluresue ab eodē
gradu venientes, qui vel ca-
teros antecedāt, vel soli sint.*

*Quia is est proximus, quem
nemo antecedit, & is ultio-
mus, quem nemo sequitur, &
interdum idem primus postr-
emusq; qui solus occurrit,
ff. de suis & legit. hered. compro-
batur. Longe siquidem di-
uersa est ratio, quādo iudem
cum patruis concurrunt.
Nam hoc casu, cum gradu
sint remotiores, nequaquā
jure suo uti possūt, sed per-
sonam patris sui assumunt,
& in locū ipsius ascendunt:
ideoq; ex hereditate patris
defuncti tantum, quantum
pater eorū accepturus erat,
percipiunt, ut sup. obs. præ-
ce-*

*cedenti luculentius dictum
fuit. Huic t sententiæ acce-
dit jus quoq; Saxonum, ut
videre est, spe. Sax. lib. 1. art. 13.
in verbis: Quando ad he-
reditatem soror non perti-
net, neq; frater, omnes qui
se in vno gradu cognationis
existere probauerunt, equā
percipiunt portioem. Vnde
clare admodū patet, quod
omnes in gradu æquales,
pares accipiant portiones.
Nec obstant t textus juris, 5
qui à Dd. in contrarium ad-
feruntur. Omnes etiam il-
li textus, in quibus mentio
fit fratrum, fratrisq; præmor-
tui filiorum, coniunctiue,
simul & semel, dum videli-
cet fratrum filij cum fratribus
defuncti, ad successionē vo-
cātur, nō verò disiunctiue
seu seorsim, puta quando
tā cum patruis, quā inter
se succedunt, accipi debēt.
Qua ratione t Imp. quoq; 6
Car-*

Carolus quintus permotus,
in Comitibus Imperij Spira
Anno 1529 habitis, perpe-
tua lege sancivit, ut fratrum
filij in capita, non in stirpes,
patruo succedant, ita nimi-
rum, ut quot sint capita, tot
etiā fieri debeant portiones
hereditatis. teste Minsing.
Obs. Camera Imperij Cent. 3. obs. 94.

OBSERVATIO LXVII.

Num fratres vel sorores
ex vno latere coniuncti,
in successione demortui fra-
tris, patruis & auunculis,
amitis, & materteris præ-
ferantur?

SUMMARIA.

- 1 *Fratres ex vno latere con-
iuncti, excludūt patruos, &
auunculos, secundum jus Ci-
uile.*
- 2 *Iure Saxonum pariter vo-
cantur cum patruis.*
- 3 *Medij fratres ab indistin-
ctis,*

*etis, vno membro sunt re-
motiores, juxta dispositionem
juris Saxonici.*

*Primus gradus cognationis 4
secundum Saxones, quis di-
dicatur?*

*Cognatio iure Saxonum fi- 5
nitur septimo gradu.*

*Scabinorum Lipsensium 6
sententia, quam Curia sequi-
tur.*

Ne adem suc-
cessionis materia
utilis admodum
occurit quæstio: Vtrū fra-
tres vel sorores, ex uno tan-
tum latere cōiuncti, in suc-
cessionē demortui fratris, pa-
truis & auunculis, amitis &
materteris, præferantur? Et
jure t quidem Ciuili nō est
dubium, fratres ex uno la-
tere coniunctos, excludere
patruos & auunculos in suc-
cessionē defuncti. per textū
in auth. post fratres. Cod. ac leg. hered.
cu-

cuius verba hæc sunt: *Post fratres autem ex utroq; parente, & eorū filios, admittuntur ex uno latere fratres sororesue, cum quibus & filij eorum, si qui ex eis jam decesserint.* Et additur ibidem: *Hi autem fratrum filij (cum pares sint defuncti fratribus, jure scilicet representationis.) præferuntur procul dubio eiusdē defuncti patrui, & alijs similibus, puta auunculis, amitibus & materteris.* ut glossa ibid. in verbis: *filij horum.* indicat.

Quod item text. in auth. de her. ab intest. veniem. cap. 3. verb. si igitur, probat his verbis: *His autē (scilicet fratribus utrinq; coniunctis.) non existentibus, in secundo ordine illos fratres ad hereditatem vocamus, qui ex uno parente coniuncti sunt defuncto, siue per patrem solum, siue per matrem.* Et in versicul.

si

si autem. illud palam esse dicitur: quia *§ 1015* (id est patrui, & idem intellige de auunculis, amitibus & materteris) defuncti, masculis & foeminis, siue à patre, siue à matre præponantur. Verū jus Saxonū ² discrepat hac in parte à jure civili. Nam isto jure fratres medij, siue ex uno tantum latere coniuncti, cum patrui & auunculis, amitibus & materteris, ad hæreditatem defuncti pariter vocantur, idq; ex ea potissimum ratione, quod patrui & auunculi, & horū similes, in pari gradu nempe tertio, cum fratribus & sororibus, ex uno latere defuncto coniunctis, constituentur. Manifesti etenim est juris, ³ quod medij fratres ab indistinctis fratribus uno membro sint remotiores. per textum Sp. Sax. lib. 1. artic. 3. in verbis: *In colli & corporis*

ris

ris membro eorū proles, quæ de eodem patre & de eadem matre originem produxerunt. Si autem de eisdem non sunt progenita, non in eodem membro, (adde cum fratribus & sororibus iisdē parentibus natis) constituentur, sed transeunt in gradum remotiorem, id est fratres sororesue uno tantum latere coniuncti non obtinent locū in membro colli, ubi fratres sororesue utrinq; coniuncti collocantur, sed transeunt in gradum remotiorem, nempe in membrum annexionis brachij & corporis, ubi fratrum sororumvè indistinctorum proles locum obtinet, qui ⁴ in jure Saxonum dicitur esse primus gradus cognationis. per dict. artic. 3. lib. 1. cum in jure Civili is quartus gradus ⁵ appelletur. Et ideo ⁵ non est mirum, quod jure Saxonū

cog-

cognatio septimo gradu finiatur, ut patet ex textu d. artic. 3. lib. 1. quæ jure civili ad decimum usq; extendi solet, §. hoc loco. Instit. de success. cognat. attamen in idem res recidit. Nam si is, qui jure Saxonū est primus gradus, jure Civili dicitur quartus, ut in l. juriscons. 10. §. quarto grad. 15. in verbis: *Eodē gradu sunt & illi, qui vocantur fratres patruels item sorores patruels, amitini, amitinae, consobrini consobrinae, hi autem sunt qui ex fratribus vel sororibus nascuntur.* ff. de grad. & affinit. videre licet.

Consequens est, ut etiam qui hoc jure septimus appellatur, illo non nisi decimus, dici possit. Ac proinde cum hoc jure, tam patrui & his similes, quā fratres medij, sint pari conditione, nempe tertio gradu; meritò æquali quoq; jure

Qq

gau-

gaudere debent; nam sicut frater ex uno tantum latere mihi cōiunctus, & mei fratris utrinq; coniuncti filij, quia sustinent tertium gradum, ideò pari sunt conditione quò ad meam successionem; ita etià cum fratres medij, & patru cum similibus in eodem gradu cōcurrant, non est mirum, quod par jus ad successionem defuncti prætendant. 7

6 *Quam sententiam in terris Saxoniae perpetuò seruari, interpretes istij juris tradunt; At Lipsenses Scabinos jus civile hac in parte sequi, & quod frater ex uno latere coniunctus excludat patruum, sæpius pronunciatae decisiones illorum testantur.*

Quos Curia quoq; nostra, in causa liberorum Ioannis Pellionis, cum Alberto Patzmyxsko Suburbano Crasnostapien; Anno 1593 ferria

ria secunda post Dominicā Invocavit Quadragesimalem, sequi maluit.

OBSERVATIO LXVIII.

Vtrum ad successionem nepotum, deficientibus ascendentibus, sorores dimidia paternæ, an verò germanæ maternæ, admitti debeant?

SYMMARIA.

Fratres utrinq; coniuncti præferuntur ex uno latere coniunctis.

Plures rationes vincunt unam.

Prærogativa duorum vinculo in cognatione quousq; extendatur?

Limitata causa, limitatū producit effectum.

Iure Sax. cur indistinctus frater excludat distinctū?

Descendentes à fratre distincto, remotiores sunt de-

scens

scendentibus ab indistincto.

7 *Matertera indistincta præferuntur amitis distinctis.*

8 *In feudis duplex vinculum non attenditur*

Ræcedenti nō incōmodè & hæc adiūgi potest quaestio: Vtrum ad successionem nepotū, deficientib; ascendentib; sorores dimidia paternæ, an verò germanæ maternæ, admitti debeant? Et quamvis tam jure Ciuili, quam jure Saxonum, in successione collateralium utrinq; coniuncti præferatur ex altero tātū latere cōiunctis, ut videre est in auth. cessante. Cod. de legit. her. & seq. Post fratres autem ex utroq; parente, & eorum filios, admittantur ex vno latere fratres sororesue &c. Et in Sp. Sax. l. b. 2. art. 20. *Fratres sororesue indistinctorum fra-*

trum

trum sororumue, in successionem hereditaria, fratribus vel sororib; a patre aut matre, in generatione præferuntur distinctis. attamen rationes (cur nimirum hoc fiat) dictorum jurium diuersæ sunt. Iure etenim Ciuili hoc ideò fit, quia fratres vel sorores utrinq; cōiuncti utuntur duplici jure, seu vinculo coniunctionis, à patre scilicet & à matre per auth. de consanguin. & uter. frat. et Const. 84. Cap. 1. in fine. ibi: *Et excludant duplici utentes jure, eos qui vno solo uti possunt.* Dux namq; rationes vincunt unam. per text. in §. sed hodie. Inst. de adopt. Et duo vincula fortius ligant, quàm vnu n. text. in cap. 1. de treuga & pæc. tenu. & in l. penult. §. si verò pater. Cod. de adopt. Hinc est quod prærogativa duplicis istius vinculi non extendatur ultra ipsos fratres, eorumq; liberos, in quibus jus repræsen-

Qq 2

ta-

tationis tantūmodo locum
habet. per text. in auth. de hered.
ab intestato venien. Const. 118. Cap. 3.

Neq; pluralitas ista vincu-
lorum extendi potest ad al-
lium casum, nisi in quo jus
auth. loquitur, siquidem
4 juxta regulam: Limitata ꝑ
causa limitatum producere
debet effectum. argum. l. in ag-
ris limitatis. 16. ff. de acquir. rer. dom.

5 At jure Saxonum ꝑ frater
indistinctus fratrem distin-
ctum excludit, ideò quia ip-
se indistinctus est gradu pro-
ximior. per allegatum in
Osser. præced. textum lib. 1. artic. 3.
Vbi expressè dicitur, quod
frater indistinctus nō sit in
eodem gradu cum fratre
distincto constitutus, sed
transeat in gradum remo-
tiorē, & per consequens,
si est in gradu remotiori, à
successiōe, quæ semper pro-
ximiori defertur, excludi de-
bet, per clarum textum.

Sp. Sax. lib. 1. artic. 17. ibi: Si quis
alij

alij in generatione fuerit in-
equalis, hereditatem eius
non percipiet. Quod si plu-
res eiusdem gradus inueni-
untur, hereditas inter ipsos
pro personarum numero,
id est, in capita diuidi debet.
§. si plures. Instit. de legit. agnat. succes.
in verbis: tamen dubiū non
est, quin si plures sint eiusdē
gradus, omnes admittantur.

Huiusmodi autem diffe-
rentia, an quis ex altero, vel
utroq; parente iunctus sit,
extenditur etiam ultra fra-
tres & horum filios, ad reli-
quos omnes agnatos, juxta
observationem juris Saxo-
nici, hoc nimirū modo, ut
semper ꝑ in cōputatione
graduum descēdentes à fra-
tre distincto sint remotio-
res, quàm descendentes ab
indistincto, propterea quòd
hic in secundo, ille in tertio
gradu cōstituatur. per dict.
tex. lib. 1. ar. 3. Quoniā verò

in

7 ꝑ in casu quæstionis propo-
sita matertera, id est soro-
res maternæ indistinctæ, in
successione nepotum, id est
sororis suæ filiorum steri-
liter defunctorum, cum a-
mitis, id est sororibus pa-
ternis, ex uno latere cōiun-
ctis, concurrunt, & iuxta cō-
putationem graduum jure
Ciuiili pares sint, nempe in
tertio gradu; idcirco quem-
admodum fratres & sorores
utrinq; coniuncti, excludunt
à successione ex uno tantū
latere coniunctos, quamuis
in eodem gradu sint consti-
tuti, idq; ex ea ratione juris
Ciuiilis, quòd duo vincula
fortius ligent, quàm unum,
ut suprā dictum est; ita ma-
tertera quoq; utrinq; con-
iunctæ, amitis ex una tantū
parte coniunctis, præferri
debent. Quod in Curia, in
causa ciuium Cracoviensiu
Elisabethæ Przybytkowa, &
Bar-

Barbaræ Herculesoma filij,
Anno 1596 Cracouiæ feria
quinta post festum Epipha-
niorum, Decreto Regio ap-
probatum fuit. Verum ꝑ 8
in materia feudali, huius-
modi vinculi duplicitas mi-
nimè attenditur. Cum hoc
jure nulla sit differentia, an
quis ex uno vel utroq; late-
re sit defuncto coniunctus.

Ratio est, quia in feudis nō
consideratur vinculum ex
parte matris, semperq; jus
agnationis, nō cognationis,
spectari solet, ut notat Geil.
lib. 2. osser. 151.

OBSERVATIO LXIX.

De illegitimis, & eorū
successione.

SUMMARIA.

Illegitimi qui dicantur? 1

Illegitimorū triplex diffe- 2
rentia.

Naturales qui sint? 3
Na-

- 4 Naturales quomodo succedant parentibus?
 5 As duodecim continet uncias, quibus hereditas dividitur.
 6 Inter virum & uxorem nulla est sanguinis coniunctio, sed principium adfinitatis.
 7 Parentes liberis naturalibus quomodo succedere debent?
 8 Fratres naturales inuicem sibi non succedunt.
 9 Spurius qui dicantur?
 10 Vulgò quaesiti an parentibus succedant, vel e contra?
 11 Spurius ad successionem maternam admittuntur.
 12 Naturales matri succedunt, etiam illiatri.
 13 Spurius illiatri matri non succedunt.
 14 Notui, seu ex damnato coitu nati qui dicantur, & an succedant?
 Iure Canonico, ex damnato
- to complexu procreatis alimenta debentur.
 Iure Sax. neq. illegitimus legitimo, nec e contra, succedere potest.
 Interpp. Sententia, quod legitimi à successionem illegitimorum, ex damnato complexu natorum, excludantur.
 Ubi lex non distinguit, neq. nos distinguere debemus.
 Macula parentum derisatur in tertiâ usq. prolem.
 Ubi eadem ratio est, idem jus statui debet.
 Iniquum est alieno odio aliquem pragruari.
 Non omnium, quæ à maioribus tradita sunt, ratio reddi potest.
 Ratio cur legitimi illegitimis non succedant?
 Sacra scriptura illegitimam prolem abominatur.
 Praxis terrarum Sax. in eo casu recedit à jure Saxónico.

Mayo

- 26 Majdeburgenses dispositione juris Saxonici tenent.
 Praxis Curia Magdeburgensis sententiâ sequi solet.

Equitur iam quaestio, quæ non ut superiores ad legitimos, sed ad illegitimorum successionem pertinet. Verum videlicet illegitimi seu naturales tantum, legitimis & naturalibus simul, vel e contra, succedere queant? Qua in re ante omnia sciendum est, illegitimos in genere dici, qui non ex iustis & legitimis nuptiis procreati sunt. ut in auct. quibus mod. naturales effic. legit. Cap. x. §. i. habetur. Horum in jure Civilis triplex constituitur differentia. Primò & etenim appellantur naturales ingenuarum scilicet concubinarum filij, quos sola natura genuit, non honestas coniugij, textus in Cap. 15. caus. 3. quæ. 4.

Na-

Natura siquidè (ut inquit Imperat. Iustinianus in dict. auct. quib. mod. nat. effic. legit. d. cap. x in pr.) ab initio, dum de filiorum procreatione sanciret scriptis nondum positis legibus, omnes similiter liberos, similiter autem produxit ingenuos. Primis namq. parentibus primi filij, similiter quidem liberi, similiter autem legitimi à creatura fiebant. Et hi & diuersimodè ad successionem parentum, & e contra parentes ad illorum, admitti solent, prout ex d. auct. quib. mod. natura. effic. legit. manifestè liquet. Aut enim pater relinquit cum naturalibus tantum, naturales & legitimos simul, id est ex legitimo matrimonio procreatos liberos, & decedit testatus eo casu naturalibus tantum, unâ cum matre eorum plus una uncia in testamento assignare non pos-

test

test; vel intestatus decedit, tunc liberi ex legitimis nuptijs procreati, excludunt à successione paterna naturales tantum, nec quicquam præter alimēta, eis debetur.

Aut non relinquit liberos naturales & legitimos simul, & testatus decedit, tunc relicto uxori legitimæ eo, quod illi dotis nomine debetur, & ascendentibus, si fuerint, quatuor uncij, seu tertia parte bonorum, potest relinquere naturalibus liberis tantum, quantum voluerit. Vel moritur absq; liberis legitimis intestatus, & succedunt naturales in duabus uncij, id est sexta parte hereditatis. As enim & duodecim habet uncias, quib9 omnis hereditas diuiditur, ut in textu §. hereditas. Instit. de hered. instit. habetur. Si tamen eo casu uxor legitima su-

persit defuncto, nō quidem succedit marito, (ut potē, cum f inter virum & uxorem nulla sit sanguinis coniunctio, sed tantum causa & principium affinitatis, teste glossa in l. non facile §. sed quoniam, in verbis: ex nuptijs. ff. de grad. & affinit.) sed facit, ne liberi naturales tantum patri succedant, alimenta tamen eis præstari debent, textus in Cap. disertis. vers. si quis autē. d. auth. quib. mod. natur. eff. legit. idq; fit propter honorē matrimonij, ne dum liberi illegitimē nati, se vivente patri succedant, uxor legitima scandalizetur. Ex aduerso f quemadmodum parentes ad huiusmodi liberorum naturalium tantum, successione admittantur, pulchrē admodum Imp. Iustinian. in d. auth. quib. mod. natur. eff. legit. disponit his verbis: *In quibus autem casibus naturales filii-*

filios vocauimus ad successionem, in ijs quoq; & ipsi decentē naturalibus parentibus devotionem seruent; eademq; mensura, sicut parentes prospiciunt naturalibus filiis, secundum nostrā legem, & ipsi parentibus cōpensent, siue in successione, siue in alimentis, sicut superioris sanciuimus. Fratres vero f & alij collaterales per lineam paternam cōiuncti, invicem sibi non succedūt, idq; propterea, quia nulla agnatio inter eos est. per textum in §. vulgo questiti. Instit. de success. cognat. Secundò dicitur spurij, f seu vulgò concepti, qui patrem demonstrare nequeunt, vel possunt quidem, sed eum habent, quē habere nō licet. ut in l. 23. ff. de statu hom. traditur. Vnde liquidò constat, tales duplici appellatione censerī, ut potē ex complexu, cui lex

pœnam irrogat; (puta incestuoso, adulterino, & nefario) vel cui lex Civilis pœnam non imponit, procreatos, quales sunt filij scortorum, seu publicarum meretricum, qui vulgò questiti appellari solent. per textum in cap. nisi cum. 10. extra de renunciat. vers. vnde patet. Proinde tales, f quia patrem incertum habent, nullo modo ad successionem patris, vel ascendentium ex linea paterna, admitti possunt. Sicut ex aduerso pater, & ascendentes ex linea paterna, à successiōe vulgò questitorum excluduntur. per textum in l. si spurius. ff. vnde cognati.

Similiter & fratres huiusmodi, quemadmodum et naturales invicem sibi non succedunt, quia nullo cognitionis, aut agnationis vinculo coniunguntur, ut suprà dictum est. At f in suc-

pœ

R

ces

cessiōe matris, quæ semper certa est, etiam vulgò quæsitos admitti, nullum dubium est, per expressum text.

in §. nouissimè. Instit. de SC. Orphit.

Quibus ad stipulatur text⁹ *in l. si spurius. 4. ff. vnde cognati.* his verbis: *Si spurius intestatò decesserit, jure cōsanguinitatis, aut adgnatiōis hereditas eius ad nullum pertinet; quia cōsanguinitatis, itemq; adgnationis iura à patre oriuntur, proximitatis autem nomine, mater eius, aut frater eadem matre natus, bonorum possessionem eius ex edicto petere potest.*

Quod usq; adeò verū est, ut etiam cum liberis, ex legitimo matrimonio natis, in bonis maternis succedāt. *per textum in l. hac parte. 2. ibi:*

Itaq; etiam vulgò quæsitiliberi matris, & mater talium liberorum, item ipsi fratres inter se ex hac parte bo-

no-

norum possessionē petere possunt; quia sunt in vicem sibi cognati ff. vnde cognati. Eodem modo & naturales, de quibus suprà diximus, matri¹² succedunt, perinde ac si ex legitimo procreati essent matrimonio. per expressum text. *in l. si qua illustris. 5. ibi: Sin autem concubina libera conditionis constituta, filiū vel filiam ex licita cōsuetudine ab homine libero habita procreauerit, eos etiam cum legitimis liberis ad materna venire bona, quæ jure legitimo in suo patrimonio possidet, nulla dubitatio est.* *Cod. ad SC. Orphitian.* Quod etiam si mater persona sit illustris, idem puto si nobilis in naturalibus tantum, ex concubina videlicet natis, non & autem spurij, id est¹³ vulgò quæsitis, locū habet. prout *in d. l. si qua illustris. in verbis:*

Si

Si qua illustris mulier filium ex iustis nuptijs procreauerit, & alterum spurium habuerit, cui pater incertus sit, quemadmodum res materna ad eos perveniant, siue tantummodo ad liberos justos, siue etiam ad spurios, dubitatur. Sancim⁹ itaq; ut neq; ex testamento, neq; ab intestato, neq; ex liberalitate inter vivos habita, justis liberis existentibus, aliquid penitus ab illustribus matribus ad spurios perveniat; videre licet. Nec immeritò. Cū (ut ibidem Imp. Iustin. tradit.) in mulieribus ingenuis & illustribus (quibus observatio castitatis præcipuum debitum est) nominari spurios, satis iniuriosum, satisq; acerbum, & nostris temporibus indignum judicemus. Et his facile colligi potest, quod quæ admodum naturales & vulgò quæsitiliberi, matri succedunt,

ita mater quoq; ad illorum successionem admittitur & est textus *in §. fin. Instit. de SC. Tertulliano.* Tertium verò genus & illegitimorum est, qui¹⁴ procreantur ex damnato complexu, cui videlicet lex Ciuilis pœnam irrogat, ut sunt nothi, qui ex adulterio: incestuosi, qui ex collateralibus vel adfinibus in gradibus ab Ecclesia prohibitis: & nefarii, qui ex ascendentibus, vel descendantibus in infinitum nascuntur. Hi omnes, quemadmodū nec naturalium nomen merentur, ita nec ad successionem bonorum paternorum aut maternorū, admitti possunt. *per glossam, in verbo: admitti. §. nouissimè. Instit. de SC. Orphit. & in auth. ex complexu. Cod. de incestis nuptijs. verbo. indigni.* imo nec alimentis eis præberi debent. per expressum textum. *in d. auth. quib. mod. natur. efficit. cap. fin. in verbis: Primum quidem omnis qui*

R r 2

ex

ex complexibus (non enim hoc vocamus nuptias) aut nefarijs, aut incertis, aut damnatis processerit, iste neq; naturalis nominatur, neq; alendus est à parentib9, neq; habebit quodquam ad præsentē legem participium.

Verumtamen etiam hu-
 15 iuscemodi soboli alimenta præstanda esse æquitas Canonica suadet. ut in Cap. cum haberet. 5. in fine. ibi: Sollicitudinis tamen tuæ intererit, ut uterque liberis suis (ex adulterio videlicet natis) secundum quod eis suppetunt facultates, necessaria subministrat. iii. de eo. qui dux. in matr. quam adult. poll. videre licet. Necare enim (ut inquit ICrus Paulus in l. necare. 4. ff. de agnosc. et alend. lib.) videtur, nō tantum is, qui partum perfocat, sed & is, qui abijcit, & qui alimonia denegat, & is qui publicis locis misericordiæ cau-

causa exponit, quam ipse non habet. Quod non solum in terris Ecclesiæ, sed ubiq; locorum observari, pietatis naturalis ratio dicat. Cum & aliās in ijs casibus, in quibus agitur de mortali peccato juri canonico standum sit. per textū. in Cap. item. tit. de iudicijs. Porro et quantum atinet ius Saxo-
 16 nicum, firma constituenda est regula. Quod nec illegitimus legitimo, nec econtrā, legitimo illegitimo succedat. per expressum textū sp. Sax. lib. 1. artic. 51. *Illegitimum enim legitimos non posse acquirere liberos*, textus Spec. Sax. dicto lib. 1. artic. 38. expressè disponit. Quod quamvis glossa & Interpretes eiusdē juris non de eo casu, quando ex illegitimo natus matrimonio, iustas postmodū contrahens nuptias cum uxore legitima, legitimos pro-

procreat liberos, intelligendum esse putant; ut potè, quod hac ratione legitima matrimonia impedirentur, si illegitimus, nulla postmodum legitima proles ex legitimo matrimonio futura sit. *Æquitas autem Canonica suadet, matrimonia semper debere esse libera*, ita ut nemo ab ijs, quovis statuto vel rigore juris positivi abstrahatur. per textū in cap. cum locum extra. de sponsalibus. et cap. Ecclesiæ Sanctæ Mans. extra. de Constit.

Sane ius quoq; naturale omnino vult, filium patri debere esse hæredē, per text. in Cap. ius naturale. 1. distinct. et 1. cum ratio ff. de bonis damna. Indubitati verò juris est, quod jura sanguinis & naturæ, nullo jure Civili dirimi possunt. l. jura. 8. ff. de divers. reg. iur. Ratio deniq; ipsa docet, illegitimos ob id legibus à successionē repelli, ut nimirum vitium paternum reserve-

tur, quod secus est, ubi legitima soboles minimè facit impedimentum. ut in textu l. fin. Cod. de natur. liber. et matr. habetur. Verum de eo casu prædicta accipienda esse, glossa, & alij docent; quando illegitimus vel nullam habet uxorem, vel eam habet, quam de jure habere non potest, ut nimirum talis legitimos nō possit procreare liberos, & bona ad fiscum pertineant. Cuius rei exemplum ponit glossa juris municip. artic. 59. versic. curia id. his verbis: *Sicut si præbiteri filius uxorem superducat, bonaq; acquirat, procreando pueros cum uxore, pueri illi legitimi erunt, non tamen paterna bona hereditare possunt, pater enim secundū leges indignus est, quod hereditatem eius pueri tollant.*

Ex quo et Interpretes eius
 17 dem juris generaliter con-

clu-

cludunt, quod legitimi liberi à successione illegitimorum ex damnato tantum complexu (puta incestuoso, nefario & adulterino) natorum remoueantur; non etiam aliorum illegitimorum, ut potè naturalium & vulgò quasitorum, de quibus supra dictum fuit. Verumtamen non desunt, qui hanc distinctionem glossæ, & Interpretum juris, lucidis & exprelsis verbis textus nequaquam satisfacere asserant, quamuis eam sententiam, ut liberi ex legitimo thoro nati, parentibus illegitimis succedere possint, æquitatis plenam esse libenter fateantur. Cum enim textus superius allegati indistinctè loquatur, nulla ratio est, cur nos distinguere debeamus. per text. l. præses. 3. ff. de offic. præsid. maximè verò, quod jura omnem concubitus,

præ

præter solum uxorium, tanquam illicitum damnent, ut in cap. nemo. & cap. meretricis. 32. qu. 4. videre licet; idque non tantum jure Canonico, verum etiam jure Civili, & Constitutionibus Imperij locum habere palam est. Tum quod eadem omnino ratio subsit, macula nimirum parentum, quæ derivatur in tertiam usque prolem. ut glossa. d. art. 51 per textum ibidem, in verbis:

Si quis in quatuor suis generationibus, hoc est ex duobus avis, aut duabus avijs, ac patre & matre, indiffamatus juris est, illum in jure suo nemo infamare potest, si non solus ei prius personaliter derogavit, expresse probat. Cui etiam concordat text. juris municip. art. 4. cum gloss. ibid. Vnde consequens est, quod in his etiam idem omnino jus statuendum sit. Vbi etiam eadem ratio juris est, idem jus statuendum esse

tex-

textus in l. ultima. Cod. ad l. Falcid. testatur. Mihi quidem nimis dura videtur hæc juris Saxonicæ dispositio. Cum iuxta præscriptum legum, iniquum sit alieno odio alium prægruari. ut in l. si quis. 33. §. legis. Cod. de inoff. testam. habetur. Et ut delictum patris innocentis filio poena esse debeat, toto tit. Cod. ne filius pro patre & eum quod nota patris maculare filium non possit, prout Iustus Papinianus in l. qui ad tempus. 2. §. 2. ff. de Decurion. respondit; attamen quamvis dura lex sit, quia ita scripta est, servari debet. per expressum textum in l. prospexis. 12. §. 1. ff. qui & a quibus manum.

22 Siquidem non omnium, quæ à maioribus constituta sunt, ratio reddi possit. 23 textus in l. 20. ff. de legibus. Neque; tamen omnino hæc dispositio juris Saxonicæ caret ratione. Licet enim talis macula non ipsorum culpa, sed

pa

parentum vitio contingat, eosdem tamen, quod prædecessor illorum, vel etiam ipsi ex illegitimo thoro procreati sint, magno defectu laborare, & famam illorum apud honestos & graves viros labefactam esse, plus quam manifestum est. Cum & sacra scriptura huiusce modi prolem nec hominibus honorabilem, nec Deo amabilem esse testetur, prout. textus in cap. si gens. 10. distinct. 56. seuerè ad modum disponit. Et Salomon lib. sap. cap. 3. inquit. *Quod ex scortatione plantatur, non agit radicem profundam, neque fundamentum firmum ponet.* Nam liberi concepti ex illegitimo thoro, erunt testes malitiæ aduersus parentes cum fuerint interrogati. Et Iesay Syrach cap. 23. de scortatoribus tractans *Liberi eius* (inquit) *non agent radices, rami eius non*

pro

proferent fructum, ad posteritatem maledicetur, & ignominia eius non delebitur.

25 Quam sententiā t uti duram & equitati minus consonam, in terris Saxoniae interpretes istius juris non observari testantur, ut notat S. hneidevius in suis comment. In tit. tit. de heret. qua ab intestato defer. cap. de successione liberorum naturalium. Verum Magdeburgenses jure Saxonico nixi, ita perpetuò pronunciare solent. Quod videlicet liberi legitimi, ex illegitimis parentibus nati, illis non succedant, sed bona eorū tanquam vacantia fisco applicentur, juxta dispositionem juris municip. artic. 59. Quorum sententiā praxis quoq; Curiae Regalis sequi solet, cuius rei exempla cuius palam obuia esse possunt; & non ita pridem anno 1601 inter successores Damieckie &

& Lissowski stipatorem Sac. Regiae Mtis: ea de re controversa fuit.

OBSERVATIO LXX.

Naturales & illegitimi an & quomodo legitimari possint?

SUMMARIA.

Naturales & illegitimi per subsequens matrimonium legitimantur.

Matrimonium etiam in articulo mortis contractum facit ut liberi sint legitimi.

In legitimatione per subsequens matrimonium requiritur, ut liberi ex concubina nascantur.

An ad legitimationem requirantur dotalia instrumenta?

In causis matrimonialibus jus Canonicū servari debet.

Quales illegitimi per sub-

se-

sequens matrimonium legitimantur.

7 Illegitimi ex adulterino videlicet complexu nati, an per subsequens matrimonium legitimantur?

8 Clericorum liberi, an per subsequens matrimonium legitimari possint?

9 Clericorum liberi ab omni successione paterna & materna, & econtrā, remonentur.



Onsequenter quæri potest, An & quomodo naturales & illegitimi legitimari possint? Huius rei tres modi in jure Civili proponuntur. ut in auth. quib. mod. nat. eff. sui. cap. tribus. 7. videre licet. Primus t quidē & præcipuus, est per subsequens matrimonium, quando videlicet quis eam, quam extra matrimonium cognoverat, in

in matrimonium ducit. per expressum textū. in auth. quib. mod. natural. eff. sui. cap. reliqui. 5. in verbis: Si quis igitur dotalia scripserit ad liberam in principio, siue ad libertam mulierem, cui omnino licet copulari in concubina schemate sibi, aut legitimorum filiorum jam pater existens, aut filiorum naturalium pater, legitimas esse nuptias, & filios, vel præcedentes, vel conceptos, legitimos ei esse sancimus. Et licet postea nō nascuntur filij ei, aut etiam nati moriantur, nihilominus prior soboles legitima consistit. Et additur ibidem elegans admodum ratio: Affectus enim circa filios ita ei procedens, qui eum etiam ad dotale provocavit instrumentum, ipse dedit secundis filiis occasionem, qui postea nati sunt legitimi juris. Quapropter absurdum erat,

Si

erat,

erat, benignam occasionem, quam posterius sibi filij inveniunt, ex prioribus sumentes, eam non etiā prioribus legitimū jus simul, & sine calumnia, circa patrum dare successiones. Palam enim est, quia iuniores filij ex lege facti sunt sui, hoc initium dotalibus praeibentibus. Cui concordat etiam textus juris Canonici in cap. tanta. in verbis: *Tanta est vis matrimonij, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonij legitimi habeantur.* Et in cap. i. extr. qui filij sint legit.

2 Quod t usq; adeo verū est, etiam si matrimonium in articulo mortis contrahatur, prout communiter DD. in dict. cap. tanta. tenent. Verum t quamvis jure Civili, ad huiusmodi legitimatōne, ut liberi nascantur ex concubina, quae domi loco uxoris habebatur, necessario requiri dicat Bartho. in l. fin. in fin. de concub. Quod etiā invenire videtur text. in d. auth. quib. mod. nat. eff. legit. in principio his verbis: *Sancitum namq; est, ut si quis habens mulierem puro t sibi affectu conservata, deinde filios procreaverit, & postea etiā nuptialia fecerit instrumenta, & legitimos ex ea procreaverit filios, atq; ij, qui prius nati sunt, maneat naturales, & illi connumerentur eius, eo quod occasio omnino eis fuit nasci legitimis.* Sed & hoc requiri, ut interveniant instrumenta dotalia, DD. juris tradunt, idq; per suprā allegatū textum. d. auth. quib. mod. natura eff. sui. in d. Cap. reliqui. vers. Si quis igitur dotalia, et l. 10. cum sequ. Cod. de nat. liberis. ubi semper fit mentio dotalium instrumentorū; at tamē jure Canonico (quod in causis matrimonialibus. 5 per text. in cap. fin. extr. de secun. nup. ser-

servari debet) haec minus necessaria esse videtur. Nam cum eo jure, ad substantiam matrimonij, solus sufficiat consensus, non est cur instrumenta dotalia requiri debeant. Deinde quod ad alterum, quia omnis coitus extra matrimonium, per cap. meretrices, & cap. nemo. 32. qu. 4. expressē prohibetur; nulla ratio suadet, ut plus hac in parte concubinatui, quam alijs illicitis cōplexibus tribuatur. Sed illud fit favore matrimonij, quod omne vitium t praecedens purgat. ut est gl. in cap. innotuit. 20. extr. de electione. Hinc liquidō colligi potest, quod omnes illegitimi, eo modo legitimari, pro veris & legitimis censeri, & ad quamvis successione m admitti debeant, ut notat DD. in cap. naturalis. tit. si de feudo. defuncti cont. & c. lib. feud. 2. Quibus ad stipulatur jus

jus Saxon. ut gloss lib. i. artic. 50. notat, & est sententia post Weichbild. Scabin. Magdeburg. part. i. Cap. 14. distinct. 15. Quam sententiam Curia Regalis perpetuō tenet, & ita lapsissime pronuntiātū est. Cuius rei Decretū inter koleskj, feria secūda post festum S. Valentini, Anno 99 Varslouiā latum extat. Quod t an etiā de his, qui ex adulterio nati sunt, intelligi debeat, dubitari possit, propter expressa verba text. d. cap. cum tanta & c. quae sic se habent: *Si autem vir vivente uxore sua, aliam cognoverit, & ex ea prole suscepit, licet post mortē uxoris eam duxerit, nihilominus spurcius erit filius, & ab hereditate repellendus, praesertim si in mortem uxoris prioris alteruter eorum aliquid fuerit machinatus.* Neq; enim iuxta praescriptum juris communis, 7

Sf 2 com-

commisſum adulteriũ cum eo, cui ſe poſtea nuptijs ſociavit, velamento matrimonio extinguitur. per l. cõmunis. C ad l. lul. de adulterio. Quibus omnino congruit textus quoq; juris Saxoni. lib. 1. artic. 37. in verb: *Uxorem alicuius manifeſtè adulterans, vel ſolutã & liberam violans, poſteaq; matrimonium ſecum cõtraxerit, proles ex ea nunquam legitima procreabitur.* Quem articulum, tanquã erroneum & per ius Canonicum reprobatum, licet glosſa ibidem non admittat; id tamen mihi non omnio verum videtur, cum expreſſa verba d. cap. tanta. apertè contrariũ diſponãt. Quapropter non de quovis adulterio, ſed de his tantum caſibus adulterij, qui dirimunt matrimonium, ut potè ſi quis dat fidem adulteræ, manente eius legitimo viro, vel qui de facto contrahit cum ſecunda, vivente prima cõiuge: Aut cum alter eorum machinatus eſt in mortem defuncti, ob ſpem futuri matrimõij. per expreſſ. text. in d. cap. tanta. & in cap. 3. & 6. tit. qui filij ſint legitimi, potius accipiendũ eſſe exiſtimarem. Cum enim iſtis caſibus verum matrimonium iniri non dicatur, conſequens eſt, ut etiam tales liberi legitimari nõ poſſint ſubſequenti matrimonio, ut notat glosſa, & artic. 45. lib. 3. ver. Sacerdotum liberi. Et lib. 1. artic. 37. in verbis: *uxorem alicuius.* glosſa eiusedẽ juris expreſſè loquitur de his, qui alterius uxores adulterio polluunt, & tandem eas in matrimoniũ ducunt, priori vivente marito, quod videlicet neq; matrimonium teneat, neq; liberi legitimi procreari poſſint. Cum etenim huiusmodi ſobolem tam lex Mo-

ſaica, quàm Canonica deſteſtur, teſtante Domino, quod manzeres & ſpurij, uſq; ad decimam generationem, in Eccleſiam non intrabunt. ut videre eſt in cap. per venerabilem. 13 circa fin. extr. qui filij ſint legitimi; ſit ut tales etiã ſubſequenti matrimonio, quod nullum eſt, non legitimantur. Quod ſ multò magis dicendum eſt de filiis Clericorũ, & ordinatorum, eos nullo modo legitimari poſſe, ut expreſſè glosſa Iuris Saxonicæ lib. 3 artic. 45. tradit. quod intellige per ſubſequens matrimonium. Clerici enim & ſacerdotes, non ſimplicem fornicationem, ſed adulterij crimen cõmittunt: quippè cum ij dicantur mariti Eccleſiarum, ut eſt glosſa in verbis. adulterinus. cap. per venerabilem. extr. qui filij ſint legitimi. Conſequens eſt, ut tales liberi, non tantum pro adul-

ulterinis. per glosſam d. cap. per venerabilem. ſed etiam pro inceſtuofis & nefarijs habeantur. teſte glosſa in l. 2. in fine. Cod. de Episcopis & Clericis in verb. filij & c. ut potè quod mulier à Præſbytero carnaliter cognita, ſit ſponſæ illius ſcilicet Eccleſiæ filia. Quod etiam notat glosſ. d. artic. 45. lib. 3. Sicut itaq; ex adultero (ob quod matrimonium impeditur) nati non legitimantur, ut ſuprà dictũ eſt; ita neq; hos legitimari poſſe, DD: communiter ſtatuunt; his enim omnibus, ſcilicet Clericis, nuptiæ ſecundum ſacras regulas, ſunt interdictæ, imò nec concubinas habere, aut luxurijs tradere vitam licet. ut ex tex. in auth. de Monachis. cap. ſi quis aut. 8. Et in cap. cum multa. Et in cap. Clericis. & in cap. Sicut. extra de cohabit. cleric. patet. Proinde ſ huiuscemodi liberos, ab omni ſucceſſione tam

paterna, quàm materna, & econtrà, parentes utriusq; sexus ab illorum repel. 1, cōmunis est opinio, per textus in obseruatione præc. de incestuosis, adulterinis, & nefarijs, allegatos: quod videlicet hi, neq; filiorum nomine digni sint, neq; habeant ullum legis beneficium: quinimo omnium hominum vilissimi vel ex eo censcantur, quod pro emendacurrum fœni, quem duo boves unius anni trahere possunt, accipiant: prout textus d. artic. 45. lib. 3. habet.

OBSERVATIO LXXI.

De legitimatione per rescriptum Principis, & obseruationem curiæ.

SUMMARIA.

1. Legitimatio per rescriptum Principis, an de jure locum habeat?

In

2. In legitimatione per rescriptum Principis, quæ requiruntur?

3. Ea quæ sunt juris diuini, & naturalis, Principum voluntate mutari non possunt.

4. Praxis & consuetudo locorum, in legitimatione per rescriptum.

5. Rex in suo Regno ex quo, cunq; illegitimo coitu natus, legitimare potest.

6. Consensus collateralium in legitimatione, utrum sit necessarius?

7. In fœdis antiquis an legitimatio fieri possit per rescriptum Principis, in præiudicium agnatorum?

8. Præiudicia Principis sine præiudicio tertij, intelligenda sunt.

9. Legitimatio plena alia est, alia limitata.

10. Legitimatio per oblationem curiæ, an de jure locum habeat?

Al-

1. Alter verò legitimandi modus est, qui fit per rescriptum Principis, quem non solum Praxis curiæ Regalis, (ut ex decreto inter Rzu-chomoski & Babski, contra Danielelem Kula, Año 1596, feria tertia post festum S. Agnetis lato, videre est) sed omnium ferè locorum & terrarum perpetuò seruat. Nam & jure Ciuili talis legitimatio pro vera & legitima habetur, & omnem maculam natalium amouet, reducitq; eos ad illud principium, quando natura sola hominibus sanciebat jura, quo tempore omnes liberi & legitimi nascebantur. per expressum textum. in auth. quib. mod. natural. eff. sui. cap. illud. 9. in verbis: Sicut enim sunt modi, qui seruos ad libertatem simul & ad ingenuitatē deducunt, & natura restitunt; ita si

pa-

pater non habuerit legitimā prolem, et voluerit eos restituere natura. & antiqua ingenuiati, siue ex ingenua nascantur ei, siue ex liberta, & legitimos de cetero, & sub potestate habere, hoc agat per nostrum rescriptum &c. Namq; hoc modo omnes huiusmodi naturæ digressiones & opiniones in his, qui legitimos non habent filios, corrigi posse, Imp. Iustinian. ibidē testatur, Et glos. Iuris Saxo. lib. 1. artic. 51. vers. notandum. & juris Municip. artic. 4. in fine, idiplum probans, hoc modo legitimatos, pro veris & legitimis censeret, & ad successiones idoneos fieri tradit. Verum quod huiusmodi legitimatio per rescriptum Principis, non simpliciter, sed cum limitatione quadam fieri debeat, textus d. auth. admodum clarè ostendit. Et primò quidem

di.

diligenter considerandum est, an legitimandus per rescriptum Principis, per subsequens matrimonium legitimari non possit, ut potè quod alteruter parentum iam mortuus sit, vel simili aliqua ratione impeditus, quò minus de jure nuptias contrahere queat, ut in verbis: *d. auth. cap. 9. in pr.* habetur. Nam quando filij naturales per subsequens matrimonium legitimari possunt, ut suprà obs. præcedenti dictum est; nequaquam extraordinario remedio succurri illis debet, ne videlicet fornicationis turpitudine, legitimationis beneficio operiatur, prout *gl. in auth. quib. mod. nat. eff. legit. cap. sit igitur licet. 2. in verbo: permittimus.* notat. Secundo necessariò requiritur, ut talis legitimatio liberis naturalibus & legitimis non extantibus, petatur,

per expressum textum. *in d. auth. d. cap. illud. in verbis: Si quis ergo filios legitimos non habens, sed tantummodo naturales, ipsos quidem legitimos facere voluerit, damus ei fiduciam ad legitimum jus filios educere naturales, legitimis, sicut prædiximus, non existentibus.* Et ratio est, quòd cum legitimati æquiparentur per omnia legitimis, etiam quòd ad successionem, & alia juris beneficia, liberi naturales & legitimi summa inde videntur affici iniuria, quibus omnia jura divina & humana successionem deferunt. Illa autè, quæ sunt juris divini & naturalis, Principes sine causa mutare non debent. Quamvis enim legibus soluti sint, legibus tamè vivere debent. Digna siquidem vox est Maiestate regnantis, legibus alligatum se principem profiteri, ut

ferri, ut Impp. Theod. & Valent. in *l. digna. 4. Cod. de leg. rescripserunt.* Si tamen consensus liberorū naturalium & legitimorum, de quorum præiudicio agitur, accedat, quòd talis legitimatio teneat, nullum est dubium. per expressum textum in *l. inter dum. 2. ff. de natalib. restit.* ubi dicitur: *quod Imperatores non facile soleant quenquam natalibus restituere, nisi consentiente patrono; vel (ut in l. nam ita damus. 39. ff. de adopt.) his, qui contradicent, id est, qui læderentur confirmatione adoptionis: idem intellige legitimationis.* Et hæc jure quidem Civili obtinent. Cōtrarium tamen consuetudines locorum, & praxis communis tenet, quòd videlicet non obstantibus his requisitis, plenè & perfectè illegitimi per rescriptū principis legitimi efficiantur, ita

ut neq; facultas legitimandi per subsequens matrimonium, neq; consensus liberorum legitimorum sit necessarius. Quinimò quòd magis est, omnes ex quocunq; illicito complexu nati, possunt a Rege legitimari, non solum quòd ad honores, sed etiam quòd ad successiones. Quòd decreto in causa Danielis Kulia cōtra Rzuchowski, & Rabski, in Curia Regni Año 1596. lato, liquidò probari potest. Summus quoq; Pontifex & Imperator in suis terris eam facultatē habent, teste Abb. in *cap. per Venerabilem. extra. qui filij sint legitimi.* Porro & collateraliū consensus, siue agatur de successione bonorum allodialium, id est propriorum, siue feudalium, in legitimatōne minimè videtur esse necessarius, cum his non tam pleno jure, quem

ut

T c

ad-

ad modum liberis legitimis, successio debeat, ac proinde nullum eis fieri videtur præiudicium, si à principe illegitimi legitimerentur.

7 Quod si an etiam in feudis antiquis, in quibus agnatis ex pacto & providentia primi acquirētis, non ab ipso agnato, qui legitimationi consentit, jus quæsitū est, locū habeat, magis dubitari possit? Et certè quāvis prima frōte iniquū videatur, hoc jure & beneficio illos priuari, attamen si res penitus cōsideretur, nō omnino id æquitati repugnare videtur. Cū etenim Vassallus in feudo antiquo nihil aliud præter spem succedendi (quæ non dicitur esse in bonis nostris) acquisitū habeat, nihil obstat, quod minus Princeps (iuxta tamen & legitima interveniente causa) hanc spem ag-

na.

natis auferre, & naturales in præiudicium illorum legitimare possit. Nec repugnat quod in textu c. naturales.

2. feudo. tit. si de feud. defunct. contentio sit inter dom. & agnat. Vassalli dicitur: *Naturales filios, licet postea fiant legitimi, ad successionem feudi, nec solos, nec cum alijs admitti.* Id enim de legitimatione per subsequens matrimonium, non autem per rescriptum Principis, intelligi debet.

Nam hoc casu, si Princeps expressè dicat legitimatum, etiā quod ad feuda, idoneum esse, nullum est dubium, quod propter plenitudinē potestatis Principis id valeat, quod aliās non valeret, ut glossa ibidem in verbo, legitimis, singulariter notat. Disputare etenim de Principis potestate, instar sacrilegij est, iuxta vulgat. l. disputare. Cod. crimine sacrilegij. Vnde manifestè liquet, quod in huiusmodi

le-

legitimationibus naturalium, præsertim quod ad feuda antiqua, necessario adijci debet causa, ob quam videlicet in præiudicium agnatorum, tales ad successionem huiusmodi feudi admittantur, vel si nulla subsit iusta & legitima, ius hoc in spe positum, agnatis invitis, & non consentientibus, auferri non debet. Privilegia tamen & beneficia Principum sine præiudicio juris tertij intelligenda sunt, per express.

text. in l. i. §. si quis à Principe. ff. ne quis in loco publico. Et ideo clausula adijci solet in rescripto: *Salvo jure agnatorum vel tertij.*

9 Diligenter autem si notandum est, aliam esse plenam legitimationem, aliam verò limitatam, quæ etiā dispensatio dicitur. Vera etenim siue plena legitimationis est, quando legitimatus plenum jus ingenuitatis &

na-

nataliū consequitur, & pro legitimo in omnibus habetur. Dispensatio verò est, quando tollitur quidē defectus nataliū, sed tantum in casu certo, ut potè quod ad honores, & dignitates, vel ad successiones, & tunc quod ad illud, non obstante macula natalium, pro legitimo habetur, quamvis quod ad alia, inhabilis sit, ut notat Geyl. in observat. lib. 2. observat. 142. circa finem. Ultimus si de- 10 niq; modus legitimationis per oblationem Curia, (dum videlicet aliquis datur in servitium Imperatoris, vel Præsidis Provincia) in legibus recēsetur, cuius sit mentio in textu Instit. de nuptijs §. fin. his verbis: *Aliquando autem evenit, ut liberi, qui statim ut nati sunt, in potestate parentum non sunt, postea redigantur in potestatem patris, qualis est is, qui dum*

Tt 2

na-

naturalis fuerat, postea curia datus, potestati patris subijcitur. Qui modus legitimandi manat ex constitutione Theodosij, quæ in l. 3. Cod. de natur. lib. ponitur. Quod hodie minimè locū habet: duobus etenim tantummodo modis naturales efficiuntur legitimi, ut supra dictum est.

OBSERVATIO LXXII.

Legimitas quomodo probanda sit.

SUMMARIA.

- 1 Legitimus qui dicatur.
- 2 Mater quare semper certa, & itidē cur pater semper certus probari non possit.
- 3 Coniectura & præsumptiones, ad probandam legitimitatem quales esse debeant.
- 4 Onus probandi illegitimitatem, quando transeat in adversarium.

Proo

Probatio legitimitatis, utrum in loco domicilij, an in loco originis fieri debeat.

Præsumptiva probatio fili-
liationis qua dicatur.

Possessio filiacionis transfer-
fert onus probandi in aduer-
sarium.

Parentum negatione filius
non excluditur à jure filia-
tionis.

Matri non creditur pro-
prium alleganti turpitudi-
nem.

Quæstio legitimitatis in
foro Ecclesiastico potius, quàm
seculari, tractari debet.



Utrum difficilis
admodum sit pro-
batio legitimita-
tis, DD. communiter eum
† legitimum dici volunt,
qui in matrimonio ex uxore
natus est. Lex enim præ-
sumit, eum esse legitimum,
quem in nuptiis demonstrat.
per expressum textum in

l. quia

l. quia semper. §. in verbis: Pater
verò est, quem nuptiæ de-
monstrant. ff. de in ius voc. facit
etiam textus in l. filium eum. c. ff.
de his qui sunt sui vel alieni iur. Vbi
dicitur, quod filius is dica-
tur, qui ex viro & vxore eius
nascitur. Quamvis verò
2 mater semper sit certa, etiā si
vulgò conceperit, ut inquit
Ulpian. in d. l. quia semper. quod
videlicet per testes, ut potè
obstetrices, probari possit,
ut in l. 1. §. inspicendo & alijs. ff. de
ventre inspic. habetur, (& ideo
hæc probatio à DD. voca-
tur necessaria) pater tamen
certò probari non potest, ut
notat glossa in d. l. filium eum. &
in l. Lucius 83. ff. de condit. & demonst.
Hinc Telemachus (ut refert
Homerus Odys. lib. 4.)
ab Aiace quæsitus, num fi-
lius Vlyssis esset? respondit,
matrem dicere se esse Vlyssis
filium: attamen se nescire:
nondum enim aliquis suum

ip-

ipse novit genitorem. Ra-
tionē eius rei tradunt DD.
quod filiatio sensu hominis
percipi nequeat, sed solo ju-
dicio intellectus comprehē-
datur, & ideo testib⁹ directè
probari non potest; quorū
dicta certò concludere de-
bent. per textum in l. testium. Cod.
de testib⁹. Porro † coniecturæ,
3 præsumptiones, aliæq; cir-
cumstantiæ verisimiles hac
in re, sunt instar plenæ pro-
bationis, ut potè si cōmuni
vicinorum opinione is, de
cuius legitimitate agitur,
pro filio habeatur: quæ pro-
batio secundum DD. vo-
catur probabilis: pro quo
multum facit text. in l. si Vicinis.
9. C. de nuptijs. cuius is est te-
nor: Si vicinis vel alijs sci-
entibus, uxorem liberorum
procreandorum causa domi
habuisti, & ex eo matrimo-
nio filia suscepta est, quam-
vis neq; nuptiales tabule,

neq;

neq; ad natam filiam perti-
nentes facta sunt; non ideo
minus veritas matrimonij,
aut suscepta filia, suam habet
4 potestatem. Et ideo hoc ca-
su dum videlicet opinio vi-
cinorum aliquem legitimū
esse agnoscit, onus proban-
di transit in adversarium, il-
legitimitatem obijcientem,
teste Ioan. Andr. in reg. infami-
bus. lib. 6. Vnde etiam con-
5 sequens est, quod probatio
legitimitatis non tam in lo-
co domicilij, quā in loco
originis, fieri debeat, quem-
admodum etiam in Curia
Regni, in causa inter Na-
piezkowski, & Simonē Ro-
uenberg ciuem Pokrzymen:
anno 1591. Sabbato post
festū visitationis B. M. V.
6 decisa fuit. Item si quis
eum, de cuius legitimo or-
tu quæstio est, tractauerit,
nominauerit, ve educaverit
inftar filij, legitima est pro-
ba-

batio (ut vulgò dicitur) fi-
liationis, quā DD. vocant
præsumptivā, idq; per text.
in l. 2. §. Iulianus. ibi: Grande e-
nim præiudicium adfert pro
filio confessio patris ff. de ag-
noscend. & alend. Cui ad stipu-
latur textus quoq; juris Ca-
nonici in cap. per tuas. 10. tit. de
probat. lib. 2. Decret. tit. 19. in verbis:
*Quia verò mulier illa, de
dicto Titio suscepisse eum, de
quo agitur, primitus constā-
ter adseruit. Et idem Titius
præfata mulieris præcipue,
de victus instantia, ipsum su-
um filium publicè recogno-
vit, Et filius eius nominatus
communiter fuit, Et habitus
ab ambobus, eiusdem mulie-
ris postmodum iuramento
in contrarium præstito, non
est standum: Cum nimis in-
dignum sit (juxta legitimas
sanctiões) ut quod sua quis-
quē voce dilucidè protesta-
tus est, in eundē casum pro-
prio*

prio valeat testimonio in-
7 firmare. Ex quibus mani-
festè patet, quod posses-
sio filiationis, si videlicet
quis pro filio habeatur à
parentibus, maximam in-
ducat præsumptionem legi-
timitatis. Cui tam diu stan-
dum est, donec contrarium
ad adversario, illegitimita-
tem obijciente, probetur,
per textum in l. non nudis 14. his verbis:
*Non nudis adseuerationibus,
nec eumentia professione, (li-
cet utriq; consentiant) sed
matrimonio legitimo conce-
pti, vel adoptione solenni,
filij civili jure patri consti-
tuuntur. Si itaq; hunc, cō-
tra quem supplicas, alienum
esse probare confidis, per te,
vel procuratorem adfirma-
tionem eius falsam delege.*
Cod. de probationib. Facilius ta-
men is, cui obijcitur illegiti-
mitas, ad probandam legiti-
mitatē admitti debet, juxta
dis.

dispositionem juris Saxon.
lib. 3. artic. 29. in verbis: *Qui aliū
dicit illegitimum oriu aut
officio, hoc contra ipsum pro-
ponens, ille cum testibus in
suo jure perfectis, probare de-
bet. Qui vult tamen, quod sit
legitimus Et pleni juris cum
testimonio probaturus, faci-
lius auditur, quā propter
testimonium cuiuscunq; id
ei abiudicari possit: quem
textum glossa ibidem in
hunc explicat modū, quod
nimirum iurare debeat, pa-
rentes suos esse legitimè co-
pulos, illūq; esse legitimè
in matrimonio natum, idq;
probare debet vir mælep-
timus, mulier verò sola.
Quamvis, qui ex quatuor
progenitoribus suis, ex du-
obus avis & auis, indiffa-
mati juris est, à nullo incul-
pari possit, per expres. text.
lib. 1. art. 51. & jur. Municip. artic. 4.
Porro si sola negatiōe parē 8
tum*

tum filius non excluditur à jure filiationis. Licet enim mater asseveret, filium suum non esse ex legitimo matrimonio ortum; tamen huiusmodi confessioni, secundum communem DD opinionem, stare non debet. Et est textus admodum singularis in l. Imperatores 29. §. 1. in verbis: *Mulier gravida repudiata, filium enixa absente marito, ut spurium in actis professsa est, quæsitum est; an is in potestate patris sit? & matre intestata mortua, jussu eius, hereditatem matris adire possit; nec obsit professio, à matre irata, facta. respondit, (I. C. Scævola) veritati locum superfore ff. de probat. Nec quicquam repugnat alius textus in l. etiam. 16. ff. eodem ubi dicitur. quod etiam matris professio filiorum recipiatur. Nam hoc de eo casu intelligi debet,*

bet, quando mater profiteatur aliquem esse suum filium: non autem quando confitetur esse illegitimum. Diversitatis verò istius hæc est ratio: quòd primo casu præsumptio sit necessaria, ut supra dictum est, secundo verò casu, quia favore matrimonij præsumitur quisque legitimus, quem nuptiæ demonstrant, per supra allegata jura; idcirco & non creditur matri propriam alleganti turpitudinem per clarum satis. text. in Cap. int. dilectos 8. ibi: *immò potius contra se turpitudinem allegabant &c.* lib. Decret. 3. tit. de donat. 24. Cui adstipulantur textus itidem juris civilis. prout videre est in l. cum profitearis. 4. Cod. de revocat. donat. & in l. transactione finita. Cod. de transact. item in l. idem. 4. ff. de cond. ob turp. caus. Quod in Curia quoque Regni inter quosdā cives, año 1597 practictū memini. Pro coronide autem

tem istius quæstionis obiter notandum, quod quæstio legitimatis potius in foro Ecclesiastico, quam seculari, decidi debeat. per claros textus in cap. Lator. §. & in cap. causam. 7. in verbis: *Mandamus, quatenus regi possessionum judicium relinquentes, de causa principali videas licet, utrum mater prædicti R. de legitimo sit matrimonio nata? plenius cognoscatis, & causam huiusmodi terminetis &c.* tit. qui filij sint. legitimi. 17. Quamobrè quando instituitur quæstio hæreditaria, & obijcitur quæstio nativitatis, consequens est, quod hæc prius coram Iudice Ecclesiastico terminanda, sit quod etiam notat gloss. iuris Sax. in d. artic. 28. lib. 3. Et in Curia inter Mgrum Civitat. Crofn. & Kiellaroma Anno 1583. feria tertia post festum S. Iacobi.

cobi Apostoli, ita pronuntiatum esse reperio. Qua de re Statutum etiam Regis SIGISMUNDI Cracoviæ, anno 1543, latum, disponit his verbis: *Spirituali tamen Iudicio pertinet quærere & judicare de legitimi & illegitimitori liberis seu naturalibus.*

OBSERVATIO LXXIII.

De feudis, & an Vassallo steriliter defuncto, reliqui eiusdem familiæ ad feudum admitti debeant?

SUMMARIA.

- Feudorum in regno usus.* 1
- Feudum quid sit?* 2
- Feudum aliud novum, aliud antiquum, quod & paternum dici solet.* 3
- Feudi paterni ab antiquo distinctio.* 4
- Feudorum species multifar.* 5

- ria in iure reperiuntur, quæ ad usum regni nō pertinent.
- 6 Feuda hereditaria quæ dicantur?
- 7 Successor in feudo hereditario tenetur solvere debita Vasalli defuncti, in alijs feudis non item.
- 8 Feuda nova non transeunt in collaterales.
- 9 In feudis antiquis etiam agnati succedunt, idq; in infinitum.
- 10 Investitura tenor in feudis inspiciendus est: Et quid sit Investitura?
- 11 Vasallus intra annum & diem tenetur petere investituram, aliàs perdit feudum.
- 12 In feudo antiquo quando succedens defuncto Vasallo est in reali possessione feudi, non petitur nova Investitura, sed antiquæ confirmatio.
- 13 In regno cōfirmationes feudorum usurpantur.
- 14 Decisio Curia Regia de suc-

cessionem feudi antiqui facta. Iure Sax. agnati non succedunt in feudo ex iure defuncti, verum ex simultanea investitura.

Feudi divisio non alienat naturam feudi: secus de iure Saxon.

Vasallus alienans feudum sine consensu domini, privatur feudo.

Alienatio feudi paterni in præiudicium agnatorum non valet, etiam Domino consentiente facta.

Feudi paterni alienatio inter agnatos conceditur.

Causa, ob quas Vasallus feodum committit, & feudo privari potest.

In & in regno feudorum nō minor, quàm in alijs provincijs, & regionibus sit usus, ut potè quod à Regibus nostris nō solum inferiora feuda, de minoribus

- ribus bonis, sed etiam Ducalia plarumq; concedi soleant; Idcirco non alienum à proposito fore existimo, si pauca de hac quoq; materia in medium adferantur. In primis verò sciendū est, feudum t̄ nihil aliud esse, nisi beneficium, quod ex benevolentia ita datur alicui, ut proprietates quidē rei immobilis beneficiata penes dantē remaneat, ususfructus verò illius rei ita ad accipientem trāseat, ut ad eum, hæredesq; suos masculos, siue fæminas, (si de his nominatim dictum sit) in perpetuum pertineat: ad hoc ut ille & sui hæredes fideliter domino serviant, siue servitiū illud nominatim, quale esse debeat, sit expressū, siue indeterminate sit promissū: prout ea definitio in titul. in quibus causis feud. amitt. lib. 2: feud. exprimitur.
- 3 Feudum verò t̄ in genere sum-

sumptū, quandoq; dicitur novum, quādoq; antiquū, seu paternū. Novum ideo dicitur, quod non ex successione provenit, sed à primo investito de novo acquiritur. per express. textū tit. qui testes sunt necessarii ad nov. investit. prob. lib. feud. 2. in verbis: Novam investiturā dico, quando feudum primò queritur. Antiquum verò siue vetus eam ob causam appellatur, quod ab antecessoribus acquisitū est, & ex successione provenit, atq; ideo familiaris, siue ex pacto & providentia acquisitum dicitur. Nec refert, quacūq; tandē formula tenor investituræ concipiatur, puta siue feudum Vasallo pro se & liberis: siue pro se & posteris: siue deniq; pro se & antecessoribus, vel hæredibus, datum, concessumve sit. Omnes etenim huiusmodi for-

multæ eandem ferè vim habent, neq; diversitatem aliquam naturæ feudi inducere videntur: saltem quod feudū de novo acquisitum, & adhuc in persona acquirentis remanens, dicatur novum: postmodū vero hoc idem feudū ad descendentes vel collaterales transmissū, appelletur antiquū seu paternum. ⁴ Quia in re & idem huiusmodi distinctio observanda est, quod usq; ad quartū gradum descendentiū à primo acquirente proveniens, dicatur feudū paternum: quartū verò demum gradū excedens propriè dicatur antiquum, per expressum textum tit. de success. feud. §. hoc quoq; ibi: *Et olim observabatur usq; ad quartum gradum secundū quosdam: hoc ideo, quia postea non vocatur feudum paternum: quamvis in iure, &*

apud

apud DD. passim ista nomina promiscuè usurpentur; ut potè, quòd eandem naturam habeant, & iisdem legibus definiantur. Sunt & aliæ & multæ & variæ feudorum species, quæ cum ad externorum potius mores, quàm ad huius Regni usum pertineant; idcirco ne metas propositi mei excessisse videar, lubens ijs recensendis ad præsens supersedebo. Illud tamen nō præmittendum mihi esse videtur, quod quædam feuda, siue illa antiqua sint, siue nova, dicantur hæreditaria, & ut potè Vasallo pro se & hæredibus concessa; quorum ea est vis & natura, ut nō transeant, nisi ad eos, qui sunt hæredes defuncti Vasalli, id est, qui bonorum etiam allodialium hæreditatem adepti. per textum in Cap. 1. tit. an agnat. vel. fil. def. possit retin. feud. repud.

hæ

hæredit. in verbis: Ubi verò filium reliquit, ipse non potest hæreditatem sine beneficio repudiare: sed aut utrumq; retineat, aut utrumq; repudiet, quo repudiato, ad agnatos, si paternum sit, pertinebit. Et ideo communis est DD. juris sententia, quod ⁷ & successor in feudo hæreditario teneatur solvere debita Vasalli defuncti: in alijs verò feudis non item. Diversitatis quippè ratio est, quòd huiusmodi feudum naturam quandā bonorum allodialium sapiat, & ab hæreditate (quæ non hæredis personam, sed defuncti sustinet. l. hæreditas ff. de acquir. rerum dominio) nequaquam separari possit, per suprā dictum textum tit. an. agnat. vel. fil. defunct. possit etc. Alia verò feuda, cum nihil commune cum hæreditate habeant, quinimò ab eadem mul-

tis

tis modis separata & distincta sint; meritò onera quocūq; hæreditatis ferre nō debent. Obiter autem illud quoq; notandum est, quod in feudis & novis soli descendentes succedant, ad collaterales verò etiam ad fratres, nequaquā huiusmodi feuda pertineant, nisi de eo expressè in investitura cautū sit. per expressum textum in cap. 1. tit. de benefi. fratr. succe. lib. feud. 1. in verbis: *Si quis acquisiverit beneficium, & sine filio masculino mortuus fuerit, & fratrem reliquerit: frater non succedat fratri, sed dominus habeat, nisi per investituram à domino ordinatū fuerit, ut frater succedat fratri, si mortuus fuerit sine masculino hærede: vel succedat frater fratri morienti sine filio: vel nisi beneficium de communibus bonis fuerit emptum: vel utriusq; no-*

mi-

mine domino sciente. si in simul steterint: vel in hostem regis acquisierint. Quod iidem in textu Cap. 1. versicul. Si enim Titij auus. tit. de success. fratr. lib. 2. feud. latis clarè innuitur. At in feudis & antiquis secus est, in quibus nō solum ad descendentes, sed etiam ijs deficientibus, ad agnatos collaterales, successio devoluitur, idq; usq; in infinitum. per textum in cap. 1. titul. de natur. success. feudi lib. 2. feud. in verbis: *Successiōis feudi talis est natura, quod ascendentes non succedunt: verbi gratia, pater filio, inferius verò filius patri succedit, non filia, nisi ex pacto, vel nisi sit fœmineum. Tunc enim succedit filia matri & patri, secundum quosdam, succedit nepos ex filio solus, & sic usq; in infinitū: ex latere omnes per masculos descendentes usq; in infinitum,*

si

si feudum sit paternum.

Nec obstat, quod in contrarium ex text. Cap. 1. §. hoc quoq; titul. de his qui feud. dar. possunt. à quibusdam obijci solet, successionem agnatorum non ultra septimū gradum, extendi posse: idq; ob eam causā, quod ultra eum gradum non possit inveniri parentela. Licet enim ulteriores gradus cognationis numerare possimus, ut potè quod generata persona semper gradum adijciat; attamen propria cognatiōis appellatione quempiam denotare, admodum difficile est. prout in §. haftenus. Instit. de gradibus cognationis. disponitur. Nam hoc ita de mum obtinet, si statim post primum acquirentē, huiusmodi feudum in transversales siue collaterales devoluatur, ut potè quod is sine filijs decesserit, & solos fratres vel alios

lios collaterales reliquerit, atq; in investitura de eo expressè cautum sit, quod deficientibus descendantibus, ad collaterales ipsius feudū devolui debeat, ut suprā dictum est. Eo etenim casu, ad septimum tantū gradum jus feudi extendi solet. At quando post primū acquirentem leu investitum ad filios vel filium immediate descendit; & post modum à filio vel filijs ipsius ad agnatos siue collaterales devolutū est, eo casu non est dubium, agnatos etiā ultra septimum gradum, usq; in infinitū ad huiusmodi feudum admitti, quod DD. ibidem tradunt. Et est ratio, (quam adfert Afflict. in Cap. 1. titu. de feud. Marchie) quod nimirum eo casu, respectu primi acquirentis, omnes agnati leu collaterales dicantur ipsius descendentes, & i-

deo

deò meritò successio ipsis debeat usq; in infinitum. Hinc & itaq; liquidò constat, quod in decidendis causis feudalibus ante omnia inspiciendus sit tenor investituræ, ex qua vis & natura feudi cognosci debet. Investitura autē propriè quidem dicitur possessio: abusive autem modo dicitur investitura, quando hasta vel aliud corporeum quilibet porrigitur à Domino feudi, se investituram facere dicente. per textum in cap. 1. in pr. tit. quid sit investitura. lib. 2. feud. Ac proinde & necessitas imponitur cuilibet Vasallo, ut infra annū & diem investituram à Domino petere cogatur, idq; siue dominus ipse mortuus fuerit, siue etiam Vasallus: aliās amittit feudum. per textum in cap. 1. tit. quæ fuer. prim. caus. benef. amitte: lib. 2. feud. in verbis: *Prima*

an-

autem causa beneficij amittendi hæc fuit, & adhuc est in plerisq; curijs, (sed in nostra Mediolanen. non obtinet) quod si Vassallus per annum & diem domino suo mortuo steterit, quod heredem domini sui investituræ petendo, fidelitatem pollicendo non adierit, tanquam ingratus existens beneficium amittit: & econversò, si domino superstiti Vassallus decesserit, & filius eius per jam dictū tempus neglexerit petere investituram, beneficio carebit. Rationem verò eius rei hanc esse quidam tradunt quod investituræ petere, sit quidam quasi census devotionis & recognitionis ac reverentiæ, quæ debet domino præstari. Quavis tamen si feudū sit antiquum, & filius, sive is, qui defuncto Vassallo succedit, post mortem ipsius in possessione re-

ali feudi inveniatur, non habet necesse novam petere investituram, sed tantūmodo antiquæ confirmationem. Quales confirmationes tamen etiam in Regno, præsertim in minoribus feudis, quæ de bonis minoribus conceduntur, locū habent, ita ut non sit opus semper petere novam investituram, sed sufficiat antiquæ confirmatio. Cuius rei intuitu tamen in Curia quoq; regia, inter Tisenhaus & Barcz actores: & successores Simonis de Burg, incolas Livoniæ conventos, feria tertia post festum S. Agnetis, Cracoviæ, anno domini 1596 quatenus prædicti Conventi, ea bona, quæ per Magistrum Livoniæ dicto olim Simonis de Burg, auctorem, eiusq; successoribus masculis jure feudi fuerūt collata, & in quorum pacifica pos-

sessione tanquam veri & legitimi prædicti aui sui successores, usq; ad litem inchoatam fuerant, jure feudi cum suis heredibus habeant & possideant, rectè decisum fuit. Actorea parte nequicquam in contrarium allegante, quod filij dicti Simonis Burg primi investiti, divisionem eius feudi inter se fecerint, & quod uno ex dictis fratribus steriliter mortuo, alterius fratris filij, moderni scilicet conventi, in feudi ipsius sorte, sine nova & speciali investitura succedere non potuerint. Nam cum feudū illud paternum fuerit, ut potè ab auctore illorum acquisitum, meritò ad illos quoq; tanquam ipsius nepotes, sine nova & speciali investitura, devolui debuerat, prout etiam in Cap. i. titul. de natur. success. feud. lib. 2. feud. iste casus clarè admodum

explicatur his verbis: *Paternum autem voco, quicumq; ex superioribus id acquisivit: dummodo scias, quod si quis habens beneficium, quatuor superstitibus filijs decessat, & feudū ad unum solum ex divisione deveniat, & iste superstitibus filijs duobus vel tribus decessat, qui patrueles dicuntur, ad quorum unum feudum similiter per venit, sicut etiam ex alijs superioribus, vel primis fratribus super sunt masculi, si ille qui feudum habet, decesserit nullo filio relicto: an ad omnes, vel ad quos perveniat, quaritur? Respondeo ad solos, & ad omnes, qui ex ista linea sunt, ex qua iste fuit. Sed hæc de jure quidem cōmuni feudorum ita se habent: secus de jure Saxonico. Nam eo jure tamen non attenditur jus defuncti, sed tantummodò simultanea investitura, ita*

ex

Xx

ut

ut agnati non succedant defuncto etiam in feudo antiquo seu paterno, nisi sint simultaneous investiti: quini-
mò simultaneous investitus remotior, pari jure succedit cum proximior, non observata gradus prerogativa, prout in textu Sax. feud. Cap. 32.
16 habetur. Eodem modo + quamvis de jure communi per divisionem feudi, non mutetur natura feudi, per
tex. in cap. Si quis miles. tit. de succ. feud. attamen jure Saxonum, post divisionem feudi factam, frater fratri in eo feudo non succedit, nisi de novo sint simultaneous investiti. d. cap. 32. lib. feud. Sax. Verumtamen hac in parte jus Saxonicum feudale in regno non observatur: & in decidendis causis feudalibus ad consuetudines & statuta regni, vel ad jus commune feudorum, tanquam fontem & originem

nem, recursus fieri solet. Ex his facile colligi potest, quod divisio in bonis feudalibus fieri possit etiam sine consensu domini, neque; tamen ob id feudum amittatur, quamvis in alienatione feudi secus sit. Eo enim calu + feudum, uti ab ingratu 17
to aufertur. per express. text. in Cap. 1. §. Si quis. tit. de prohi. alienat. feud. per Lothar. lib. 2. feud. juxta quod in Curia quoque; Regali in feudis Lithvanicis aliquoties decisum fuit: & non ita pridem anno 1602 feria quarta ante festum S. Andreæ Apostoli Cracovię inter Instigatorem & Prefectum, in controverlo id ipsum fuisse memini. Quæ tamen ita intelligenda sunt, quod feudum novum absque; consensu domini directi alienatum, redeat immediate ad dominum; antiquum verò ad filios vel agnatos alienantis,

tis, ut videre est in textu cap. 1. tit. Si vassallus feud. priu. cui deferat. & ibi, & in materia feud. D D. passim tradunt. Cuius rei ea videtur esse ratio: quia in feudo novo de solius domini; in antiquo verò etiā de agnatorum praeiudicio agitur, qui non ex persona alienantis feudum, sed jure proprio, ex pacto & providentia primi acquirantis, feudum perunt. In feudo autem novo, filius patris personam representat, & ex illius jure venit: ideoque; ob alienationem à patre factam, feudo à domino privari potest, teste Aluarotto in c. Tytius. in pr. & §. fin. tit. que fuerit prima. caus. benefic. amittend. Quamvis in eo, qui portionem aliquam beneficii alienat absque; scientia domini, id non procedat. Is enim beneficium quidem retinet, sed fidem promissam servare

re non videtur. per textum in Cap. 1. §. item que. tit. que fuit pri. caus. benefic. amitt. lib. 2. feud. Ac proinde + alienatio quoque; feudi antiqui, seu paterni, non valet etiam domini voluntate, nisi agnatis consentientibus, ad quos beneficium sit quandoque; reversurum: nec in filiam Vassallus feudum poterit confirmare agnatis non consentientibus, vel postea ratum non habentibus. Et licet + prohibeatur beneficii alienatio inter agnatos, tamen si patrum sit, conceditur. ut sunt expressa verba textus, in Cap. 1. de alienatione feudi paterni. lib. 2. feudor. Porro sunt + & alie multae causae, 20 ob quas Vassallus feloniam committit, & feudo privari potest, quæ omnes ex causa quidem ingratitudinis descendunt, nullo tamen certo modo definiri possunt.

Quomodo enim Vasallus, quàm humiliter, quàm devotè, quàm benignè, quàm fideliter erga dominum suum debeat se habere, potius ex naturalibus, & bonis Curiarum consuetudinibus percipi, quàm lege aut scripto aliquo possit cōprehendi.

ut in text. Cap. x. titul. in quib. caus. feud. amitt. lib. 2. feud. habetur.

Generaliter verò id receptū est, quod ex quibus causis filius ob ingratitudinem à patre exheredari possit; ex iisdem Vasallus quoq; feudū amittere queat. per exp.

text. in cap. x. § item qui dominum: in

verbis: Prædictis modis beneficium debere amitti, tam naturalis, quàm civilis ratio suadet: quæ potest colligi, si quis novam Cōstitutionem, justas exheredationis causas enumerantem, & alias Cōstitutiones veteres, justas ingratitudinis & repudij cau-

sas,

sas, quibus matrimonia rectè contracta solvantur, & donationes jure perfectæ revocantur, subtiliter scrutatus fuerit. Sed quia natura novas deproperat edere formas, potest multis modis contingere, ut aliæ emergāt causæ, quibus videatur justè adimi posse feudū: ideoq; iudex solers & discretus, & æquitati obsecundare sollicitus, cuncta subtiliter dispensans, provideat, si qua fuerit antiquioribus causis similis seu maior, ut proinde sciat, utrū beneficium sit amittendum, an nihilominus retinendum.

tit. quæ. sup. pri. caus. benef. amit. 2. feud.

Quas itidē privationis causas D D. passim in tractatibus feudorū sigillarim commemorant, & satis prolixè recensent, quas in eo passu consulere cuius licet.

OBSERVATIO LXXIII.

Vtrum

Vtrum nobilitas per exercitium mercaturæ amittatur?

SUMMARIA.

- 1 Nobilitas quibus modis amittatur?
- 2 Nobilitati exercitium mechanicarum artium cur deroget?
- 3 Mercatura vtrum derogare possit nobilitati?
- 4 Leges Regni, & jus Civile nobilitati mercaturam officere statuunt.
- 5 Distinctio D D. de mercatura, quomodo deroget natalibus nobilibus?
- 6 Consuetudinis magna est autoritas.
- 7 Distinctio inter mercatutam uberem, & tenuem.
- 8 Leges Regni mercaturā sordidā in nobilibus damnant.



Non incōmodè his adiungi potest ardua de amittenda

da nobilitate quæstio: Num videlicet mercatura eidem derogare possit? Sanè juris manifesti est, quod nobilitas amittatur per turpitudinem vitæ, quæ in muneribus & officijs sordidis cōsistit; per sordida item exercitia, & artificia, & per omnes artes viles & machinicas, quæ magis corporis ministerio, quàm industria animi perficiuntur. ut in textu

l. nobiliores. Cod. de commercijs. & l. ne quis. Cod. de dignitatib. videre licet.

Rationem & verò huius rei, Philosophi alij aliam reddunt: ut potè, quòd talium artium Professores præ assiduo labore, umbratilem ac sedentariam vitam ducant: vel (quod magis placeat) ingenij robur, ac animi excelsi vim, quæ nobilibus inesse debet, mercede conducti amittant. Sed & an de mercatura idem intelligendum

dum sit, Iurisconsultis non satis de eo convenit, & saepius in cōtroverso id fuisse meminimus. Quia in re, quamvis non solum exempla tot Principum, Regum, & Imperatorum, qui citra diminutionem status sui mercaturam exercere soliti erant, & etiamnum exercent, adduci possint; sed etiam ratio ipsa, mercaturam confirmandae societatis humanae causa introductam esse suadeat: Cū (experientia teste) nihil magis Civitatibus ea sit non tantum utilius, sed etiā honestius: nec solum honestius, verū etiam magis necessarium.

¶ Veruntamen ꝑ praedictis non obstantibus, leges nostrae, & praxis in Regno observata contrarium suadet. Quod etiam à jure Civili non alienum est. Id enim

textus in l. nobiles. Cod. de Commer-

cij.

cij. & mercat. haud obscurè innuit his verbis: *Nobiles natalibus, & honorum luce conspicuos, & patrimonio ditiores, perniciosum urbibus mercimonium exercere prohibemus, ut inter plebeios & negotiatores facilius sit emendi vendendiq; commercium.* Cui concordat etiam textus in l. ne quis. Cod. de dignitat. ubi negotiatores ab omni dignitate repelluntur: quinimo nec militiae nomē dare possunt. tot. titul. Cod. Negotiatores ne militent. Solent enim (ut inquit Ulpianus. in l. iustissime §. proponitur ff. de Edictio edicto) *ad lucra impia propiores esse:* Et sacra scriptura, Mercatorem manus à scelere puras vix habiturū, dicit. Ecclesiast. 24. Nec desunt ꝑ qui hanc quaestionē, & varietatem opinionum, distinctione temperandam esse existimant. Quidam

enim

enim tradunt, mercaturam eo casu praedjudicare nobilitati, si quis per se eam exerceat: secus si per alios, ut quia opera & ministerio servorum utatur. Quod facile refellitur per expressum text. in l. 2. §. 1. ff. de administr. rer. ad Civitat. pertinentium. Nā quod quis suo nomine exercere prohibetur, id per alium agere non potest: de quo etiā Accursius ibidē notat. Alij verò id ita demum verum esse statuunt, nisi consuetudo vel necessitas cuiuscūq; loci contrarium observet. Quemadmodum id in Italia, Britannia, Lusitania locum habere, Bodin⁹ de Repub. scribit. Quamvis verò magna sit vis & autoritas consuetudinis cuiusq; loci, non tamen usq; ad suovaluturam momento, ut aut ratione vincat, aut legem. Imperat. Constant. in l. consuetudines. 2.

Cod.

Cod. quae sit longa consuetudo. definit. Ac proinde in his etiam locis, in quibus talis est consuetudo, ut mercatura nobilitati non deroget, illud animadvertendum esse existimarem: Vtrum quis magnam & uberem, an verò tenuem & quaestuosam exerceat mercaturam. *Mercatura siquidem (teste Cicerone) si tenuis est, sordida putanda est; si magna & copiosa, multa undiq; apportans, multisq; sine vanitate impartiens, non est admodum vituperanda.* Et ideo huiusce modi negotiationem seu mercaturam, nihil derogare splendori natalium, & nobilitati, glossa etiam in verbo publicē, in Clementina, de vita & honestate Clericorum. testatur. Pro regula etenim generali tenendū est: Omnia exercitia, in quibus est turpis lucri seu quaestus

oc

occafio & captatio, ac præterea omnia officia, in quibus est turpis quædam operarum locatio, nobilitati præiudicare, prout etiã Tiraquell. in suo tractatu de nobilitat. cap. 37. num. 4. & 34

8 num. 50. notat. Nec ꝑ multum ab eo leges & Constitutiones Regni recessisse videntur. Nam & illæ sordidam & quæstuosam mercaturam, ut potè quæ pondere aut mēſura minutim perficitur: & alias actiones vitales damnant, prout de eo Statutum Regis Alexandri in Radom Anno 1505 factum, disponit his verbis: Quorum tamē (ſcilicet nobilium) parentes, & ipſi met vivant, & vixerint ad inſtar aliorum nobiliū in Regno: & non exercuerint, vel exerceant eas artes, & actiones, quas cōmuniter ciues, & qui in civitatibus morantur,

rantur, exercere ſolent. Per contrarium enim uſum, nobilitas ipſa in popularem & plebeiam conditionem tranſire ſolet.

OBSERVATIO LXXV.

Vtrum bona eorum, qui mortem ſibi adferunt, confiscari debeant?

SUMMARIA.

Bona eorum, qui metu parentum, mortem ſibi adſciſcunt, fiſco applicantur.

Qui tadio vitæ, aut impatientia doloris, manus ſibi infert, non punitur confiscatione bonorum.

Textus juris Saxonici, de his qui vitam ſibi adimunt, quomodo intelligendus ſit?

Cada vera eorum, qui mortem ſibi conſciuerunt, an ſepultura tradi debeant?

His qui impatientia doloris, aut ſimili ex cauſa ſe ipſos

ſos exanimarunt, ſepultura denegari non debet.

Vneſta certè, non infrequens tamen quæſtio practitari ſolet: An bona eius, qui ſibi ipſi mortē conſciuit, fiſco applicari debeant?

In ꝑ hac quæſtione diſtinctio juris civilis tenenda eſt, quæ in l. 3. in pr. ff. de bonis eorum, qui mort. ſibi conſciuer. proponitur his verbis: Qui rei poſtulati, vel qui in ſcelere depræhenſi, metu criminis imminentis mortem ſibi conſciuerunt, heredem non habent. Papinian. tamē lib. 16 reſponſorum ita ſcripſit: ut qui rei criminis non poſtulati, manus ſibi intulerint, bona eorum fiſco non vindicentur. Et ſubiangitur ibi dem diverſitatis ratio: Non enim (inquit textus) facti ſceleritatem eſſe obnoxiam: ſed cōſcientia metum in reo

velut cōfeſſo teneri placuit.

Quod ꝑ tamen ita verum eſt, ſi tadio vitæ, aut impatientia doloris, aut alio ſimili caſu vitam ſibi ademerit: non autem ſi nulla huiusmodi præcedere cauſa hoc fecerit. per expreſſū

textum in d. l. 3. §. 6. in verbis:

Sic autem hoc diſtinguitur: intereſſe qua ex cauſa quis ſibi mortem conſciuit, ſicuti cum quaeritur, an is, qui ſibi manus intulit, & nō perpetravit, debeat puniri quæſi de ſe ſententiam tulerit?

Nam omnimodo puniendus eſt, niſi tadio vitæ, vel impatientia alicuius doloris coactus eſt hoc facere. Et merito (inquit J. C. Marcianus) ſi ſine cauſa ſibi manus intulit, puniendus eſt. Qui enim ſibi non pepercit, multo minus alij parceret. Et hoc idem Imperat. Antoninus in l. 1. Cod. de bon. eor. qui mort. ſibi

consciū. statuit talibus verbis:

Eorum demum bona fisco vindicantur, qui conscientia delati, admissiq; criminis, metuq; futurae sententiae manus sibi intulerunt. Ea propter fratrem vel patrem tuum, si nullo delato crimine, dolore aliquo corporis, aut tadio vitae, aut furore, vel insania, aut aliquo casu, vitam suspendio finisse constiterit; bona eorum tam ex testamento, quam ab intestato, ad successores pertinebunt. Quat distinctio-
 3 netextus etiam Iuris Saxo. lib. 2. artic. 31. temperadus esse videtur, cuius haec sunt verba: *Qui per sententiam iudicis interficitur, vel qui se ipsum interficit, eius succedat cognatus.* Et ita summa juris utriusq; aequitate in Curia Regali, inter Křeski Stipatorem Sac. R. Mitis, & successores cuiusdā dicti

Sce-

Sceika, incolae Civitatis novae Varlsouien. Año 97 die xi. Aprilis: Et à DD. Assessoribus Curiae eiusdē anno 99, feria sexta post festum S. Bartholomaei Apostoli, inter Wilhelmum Grym, & Kin, Scotum, pronunti-
 4 ciatum fuit. Porro t Coronidis instar circa praesentem quaestionem, etiam hoc notandum est, quod licet regulariter propter memoriā humanae conditionis, mortuorum corpora sepulturae tradi debeant. per textum in l. 27. ff. de cōdit. instit. lib. 28. tit. 7. in verbis: *Laudandus est magis, quam accusandus haeres, qui reliquias testatoris non in mare, secundū ipsius voluntatē abiicit, sed memoria humanae conditionis, sepultura tradidit.* In hoc tamē casu, dum videlicet quis sibi ipsi consciuit mortem, sepultura honesta, & publi-
 ca

ca oratione omninò privari debet. iuxta cap. placuit. 23. qu. 5. cuius is est tenor: *Placuit, ut qui sibi ipsis, voluntarie, aut per ferrū, aut per venenum, aut per precipitiū, aut per suspendium, vel quolibet modo violentā inferunt mortem, nulla prorsus in oblatione commemoratio fiat, neq; cum Psalmis ad sepulturā eorum cadavera deducantur.* &c. Verum ut ego saepius in civitatibus Germaniae factum vidi, tales sup-
 pra rastrū educi, & in campo sepeliri, aut in profluentem proijci, id quod etiam gloss. in d. artic. 31. monere vide-
 5 tur. Quod tamen non de his, qui ex impatientia doloris, aut correpti phraenēsi, seu alia mentis insania, mortem sibi cōsciscunt; sed de his, qui ex desperatione, vel metu poenae, manus sibi inferunt, intelligi debet. Illi enim

enim sicut bonis suis non proscribuntur; ita etiam sepultura decenti & honesta minimè privari possunt. Hi autem, quia non solum corpus, sed & animā suam nefariè perdunt; idcirco merito hac ignominiosa sepultura afficiuntur, prout notat Iodocus Damhod. in praxi rerum crimin. Cap. 88. num. 6.

OBSERVATIO LXXVI.

Præscriptio longissimi temporis quando locum habeat?

SUMMARIA.

Præscriptio 30. annorum omnem tollit actionem. 1

Præscriptiones cur introductae? 2

Longissimi temporis præscriptio etiā male fidei possessori prodest. 3

Iure Canonico semper bona fides requiritur. 4

Y y 2

In

5 In bonis Ecclesia immobilibus, qualis praescriptio locum habeat?

6 Ecclesia Romana centum annorum praescriptione gaudet.

7 Res D & O dicata nunquam praescribi possunt.

8 Decima sunt res Deo dicata, & nullo modo sacerdotibus auferri possunt.

Praescriptio longissimi temporis, id est 30. annorum, secundum jura Civilia, omnem omnino actionem, sive illa sit in rem, sive in personam, tollit, ut patet ex l. sicut in rem. 3. C. de praescript. 30. vel 40 annorum. lib. 7. titu. 39. quam propter singularem eius dispositionem, prout in se est, adijcere, non abs re fore existimavi: Sicut in rem specialia, ita de universitate ac personales actiones, ultra triginta annorum spatium minime protendantur: sed

si qua res, vel jus aliquod postuletur, vel persona quacunque, actione, vel persecutione pulsetur: nihilominus erit agenti 30 annorum praescriptio metuenda. Eodem etiam jure in eius persona valente, qui pignus vel hypothecam non a suo debitore, sed ab alio per longum tempus possidente, nititur vindicare. Quae ergo antea non motae sunt actiones, 30 annorum iugi silentio, ex quo jure competere ceperunt, visendi ulterius non habeant facultatem: nec sufficiat precibus oblatis speciale quoddam (licet per annotationem) promeruisse responsum, vel etiam in iudicijs allegasse: nisi allegato sacro rescripto, aut in iudicio postulatio deposita, fuerit subsequuta per executores conventionis: non sexus fragilitate, non absentia, non militia contra

banc

hanc legem defendenda, sed pupillari aetate duntaxat, (quamvis sub tutoris defensione consistat) huic eximenda sanctioni. Nam cum ad eos annos pervenerint, qui ad solitudinem pertinent curatoris, necessario eis similiter ut alij, annorum triginta intervalla servanda sunt. Haec autem actiones annis triginta continuis extinguantur, quae perpetuae videbantur, non illae quae antiquis temporibus limitabantur. Post hanc vero temporis definitionem, nulli movendi ulterius facultatem patere censemus, etiam si se legis ignorantia excusare tentaverit. Ac licet jus Civile aequitati naturali repugnare hac in parte quibusdam videatur; verior tamen eorum est sententia, qui non tam contra, quam praeter naturae jus, (ut nimirum quod

ju-

juri naturali deerat, per jus civile suppleretur) jura haec de praescriptionibus inventa, & aequitati maxime consentanea esse statuunt, idque in odium desiderii hominum, & sui juris contemptorum, ut habet textus in l. fin. C. de annal. excepti: propter bonum vero publicum, ne scilicet quarundam rerum diu & fere semper incerta dominia essent. ut l. 1. ff. de usucap. & usurp. & Instit. eod. in prin. dicitur. Ac ut etiam aliquis esset liti finis. l. vlt. ff. pro suo. Quamobrem & communiter omnes DD. juris, hanc longissimi temporis praescriptionem etiam mala fidei possessori prodesse tradunt. per textus in l. 1. §. ad haec. C. de annali praescript. & auth. mala fidei. C. de praescript. longi. temp. in verbis: Mala fidei possessore alienante, cessat longi temporis praescriptio. si verus dominus ignoret suum

jus

4 *jus Alienationem factam, speratur ergo triginta annorum defensio. Quamvis t jure Canonico semper bona fides requiratur, per manifestum text. cap. ult. ext. de prescriptionib. lib. 2. tit. 26. cuius is est tenor. Quoniam omne quod non est ex fide, peccatum est, Synodali judicio definimus, ut nulla valeat absq. bona fide prescriptio, tam Canonica, quam Civilis: cum generaliter sit omni constitutioni, atq. consuetudini derogandum, quæ absq. mortali peccato non potest observari. Unde oportet, ut qui prescribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienæ. Quam sententiam uti æquiorē, & melioribus rationibus fultam, Camera Imperialis sequitur, prout notat. Andr. Geil lib. 2. obs. 13. num. 4. juxta quod in Curia etiam Regali,*

li, in causa civium Nurensium dictorum Bogudowie anno 1597. die 7 Maij, practicum memini. Porro t 51 in bonis Ecclesiæ immobilibus, actionibusq. ei competentibus, quamvis jure Codicis, non nisi centum annorum locum habeat prescriptio, ut habetur in l. fin. Cod. de sacros Eccle. in verbis: Longissimum vitæ hominū tempus eligimus, & non aliter eam actionem finire concedimus, nisi centū annorum curricula exceßerint. Et in Nouell. 9. ibi: Sed centum tantummodo annorū lapsu temporalem exceptionem eis opponi sancimus, videre licet. Verumtamen hoc Privilegium centum annorum in quadraginta postea mutatum esse. Nouell. Constit. iii probat, his verbis: In illis nāq. (ut dictum est) negotijs, religiosos contractus, memorato

quas

quadraginta annorum privilegio volumus perfrui, in quibus eis centum annorum prerogativa constitutio nostra contulerat. Quod etiā auth. quas actiones (ex eadē Novella desumpta) tradit in verbis: Quas actiones &c. Cod. de sacrosan. Eccles. Nec desunt qui per d. Nouell. 111, solummodo d. l. fin. C. de sacros. Ecclesijs, non autem d. Nouell. 9. correctam esse existimant: ac proinde in occidentalibus, manente prescriptione centū annorum: orientalibus tantummodo Ecclesijs prescriptionē quadraginta annorum competere ex eo inferūt, quod videlicet d. Nouell. cxi. Theodoro Orientalium prætiorū Præfecto inscripta sit. Quod veritati minimè consentaneū esse videtur. Neq. enim illud de Præfecto prætiorum Orientali, ad indu-

ducendā specialitatem, multum facere potest: multæ siquidem huiuscemodi Novellæ ad Orientis præfectos inscriptæ in jure reperiuntur, quas ad Occidentales non pertinuisse, nemo dixerit. Verū hæc omnia de Ecclesijs particularibus, non etiam de Romana Ecclesia in specie, quæ est caput omnium Ecclesiarum, accipienda sunt: hæc enim sola centum annorum prescriptione gaudet, per expr. 6 text. in d. auth. quas actiones. in verbis: Sola Romana Ecclesia gaudente centum annorum spacio vel privilegio. Quod etiam Accursius in d. l. fin. in verbo annorum. Cod. de sacrosan. Ecclesijs. innitendo juri Canonico, probat. per text. in Cap. cum vobis 14. in verbis: Licet igitur tam legali quā Canonica sit definitio statutum, ut contra Rom. Eccle-

clesiam, quæ gaudet privilegio speciali, non nisi centum annorum præscriptio locum sibi valeat vindicare. extr. de præscriptionibus. Cui etiam ad stipulatur textus, in cap. nemo. 16. qu. 3. ibi: Sed et veneranda Romana leges divinitus per ora piorum principum promulgata, rerum eius præscriptionem, nō nisi per centum annos admittunt. Ad extremum ꝛ sciendum est, quod res DEO dicata, & merè ad cultum DEI. pertinentes, quales sunt supellex sacra, & proventus primitiarum, ac decimationum, nulla præscriptio tolli possint. Quæ etenim ab initio nō valent, nec tractu temporis convalescunt. per express. textum in l. quæ ab initio ff. de reg. jur. Illud siquidem plus quàm manifestū est, quod res sacræ, religioſæ, & sanctæ, divini juris sint, & nullius in potestate

te esse possunt per textum in §. nullius. instit. de rerum divisione. Decimæ verò ꝛ DEO mandante sacerdotibus & Levitis separatæ sunt, ut de sorte Dni. viverent, qui in eius sorte connumerantur. Num. cap. 18. Proindè nullius Privilegio, nec Pōtificis rescripto laicis concedi possunt. Rescripta enim & Privilegia contra ius elicitā, nisi talia sint, quæ non laedant alium, & prosint petenti, nullius momēti esse censentur. per tex. in rescripto. 7. Cod. de precib. Imperat. offeren.

OBSERVATIO LXXVII.

De præscriptioe rerū mobilium & immobilium

SUMMARIA.

Iure Civili res mobiles ꝛ immobiles quando præscribuntur?
In præscriptione possessio cō-

tinua requiritur.

3 Differentia inter præscriptionem ꝛ Usucapionem.

4 Bona fides ꝛ certus titulus in præscriptione adesse debet.

5 Publiciana actio quæ dicatur?

6 Iure Saxon. res mobiles præscribuntur anno ꝛ die.

7 Dies in iure Saxonico accipitur pro termino sex septimanarum.

8 Res immobiles ꝛ hereditas ꝛ annorum ꝛ diei spatii præscribi potest.

9 Fiscus quando præscribat?

10 Præscriptio currit à tempore scientiæ.

11 Ignorantia duplex, juris ꝛ facti.

12 Ignorantia juris quibus nō noceat.

Sed an præscriptio rerum etiam mobilium vel immobilium, eodem tempore

ris intervallo finiatur? Et ꝛ jure quidem Civili res mobiles præscribuntur trienio: immobiles verò, ut sunt res soli, longo tempore, hoc est decem annis inter præsentēs, & viginti inter absentes. Institution. de usucap. in pr. ꝛ l. unica. c. de usucapion. trans. for. Quæ ꝛ in repossessio continua & nō interrupta requiritur, quod ex definitione usucapionis, quæ habetur in l. 3. ff. de usucap. ꝛ usurpation. colligi potest, ubi dicitur: Quod usucapio sit adiectio dominij per continuatiōem possessionis, temporis lege definiti. Congruit textus in Instit. de usucap. circa princ. quamvis præscriptio quasi possessione interdū contenta sit, ut in his rebus, quæ possideri nequeunt. per text. in l. 4. §. si viam. 27. in verbis: quia nec possideri intelligitur ius corporale ꝛ c. ff. de usucap. in.

3 Vnde ꝑ liquidò constat, usucapionē dici rerum corporalium: præscriptionem verò incorporalium. Nunquam enim res incorporales dicuntur usucapi, sed præscribi duntaxat. l. i. c. de annat. except. lib. 7. tit. 40. quamvis res corporales secundū jus novissimum etiam præscribi rectè dicantur. Requiritur ꝑ etiam in hac præscriptione bona fides, & certus aliquis titulus juris, ut scilicet possessor rei, titulo emptionis, vel aliquo alio (quales multi in jure reperiuntur, ut uidere est in l. i. §. i. ff. de public. in rem actio.) rem acquirat, & alienantem verum eius dominum esse credat. Exempli gratia: Si hæres rem defuncto comodatam aut locatam, vel apud eum depositam, existimans hæreditariam esse, bona fide accipienti vendiderit, aut do-

donaverit, aut dotis nomine dederit, quin is, qui acceperit, usucapere possit, dubium non est: quippè cum ea res in furti vitium non ceciderit, quum utiq; hæres, qui bona fide tanquam suam alienaverit, furtum nō committat. prout est textus in §. furtivæ. 2. instit. de usucap. & longi temp. præscript. ubi plura quoq; de his videre licet. Quæ bona fides etiam ipso tempore acquisitionis adesse debet: prout in l. eum qui. 7. §. fin. ff. de public. in rem act. lib. 6. tit. 2. traditur his verb: *Nec quisquam putet, hoc nos existimare, sufficere initio traditionis ignorasse rem alienam, uti quis possit Publiciana experiri, sed oportere & bona fide emptorem esse.* Dicitur ꝑ autē Publiciana in rem actio, si quis id, quod traditur, ex iusta causa non à domino, & nondū usucaptum, qua-

quasi usucaptum petit. ut instit. de action. §. namq; 4. & l. i. ff. de public. in rem actio. luculenter traditur. Porro jus Saxonū longè aliter se habet. ꝑ Nam hoc jure res mobiles (quatenus non adhærent hæreditati) præscribuntur anno & die, id est sex septimanis. ut notat glossa Spec. Saxon. lib. 1. artic. 28. Et clarior est textus lib. 2. artic. 44. his verbis: *Quicumq; per annum & diem bona sine iusta contradictione possederit, in eis iustā habet possessionem.* Item lib. 3. artic. 38. ibi. *Quicquid homo per annum & diem non possedit, pro hoc impetitus statim tenetur respondere.* ꝑ Dies autem hic accipitur pro spatio sex septimanarum, idq; ad instar peremptorij termini pro tribus edictis, quatuordecim diebus invicē se distantibus, à Iudice impetrati, prout traditur. sp. Sax.

lib. 2. art. 24. in princ. & lib. 3. art. 3. Secus est ꝑ si res mobiles adiunctæ sunt immobilibus, 8 quæ hæreditatis nomine petuntur: quia tunc præscriptio fit secundum naturam hæreditatis, puta spacio 31 annorum & diei. Immobilia etenim tanto tenoris intervallo præscribi posse, expressus textus Spec. Sax. lib. 1. artic. 28. testatur his verbis: *Proprietas & fundus non nisi post trigesimum & unum annum diemque adversus Saxonem in Saxonia præscribuntur.* Quibus adiungi possunt etiam ea, quæ observatione præcedenti dicta sunt. Et praxis Curia Regalis id ipsum probar, prout ex decisione in causa successorū cuiusdam Grabski cum quodam cive Lancien: feria quarta post festū S. Bartholomæi Apostoli Anno 99. à DD. Apello-

ribus facta liquet. Sed hæc præscriptio in absentibus tantummodo locū habet: contra præsentem enim bonorum alienationem audientes & tacentes, unius anni & diei currit præscriptio, per *textum Spec. Saxon. lib. 2. artic. 6.*

9 Nisi & fortè etiam Fiscum ob favorem & Privilegium eiusdem, hac præscriptione gaudere dicamus, prout id innuere videtur *textus d. lib. 1. artic. 28.* Sciendum & tamen est, quod præscriptio non currat, nisi à tempore scientiæ, quā duplici modo DD. juris cōsiderare solent. Aut enim & quis ignorat eum, de

11 cuius hæreditate agitur, esse mortuum: tunc quia committitur ignorātia facti, nō nocet præscriptio. per *text. in l. error. 7. Cod. de iur. & facti ignor.* Aut ignorat jus suum: eo casu locus est præscriptioni. Ius enim publicum & Cons

stitutiōes Principū, nec ignorari à quoquam, nec dissimulari debet. prout Impp. Valen & Arcad. in l. pen. Cod. de iur. & facti ignor. rescripserunt: Exceptis & tamen certis personis, quæ jura scire ¹² non possunt, ut potè militibus, foeminis, & minoribus. per *text. in l. 1. & l. fin. Cod. de iur. & facti ignorant. & l. reg. 9. ff. eodem*; item rusticis. ut in l. si quis. 5. §. 22. in verbis: *Vel per rusticitatem edicti prætoris vel S Cti aperuit. ff. ad SCtum Syllan. & in l. ex quacumq. 2. §. fin. in verbis. rusticitati enim hominis parcendum est. ff. si quis in ius vocat. non ierit.*

OBSERVATIO
LXXVIII.Injuriarum quomodo
agi possit?

SUMMARIA.

Injuriarum agi potest ci-
vili

viliter & criminaliter.

2 *Actione una intentata, non datur recursus ad aliā.*3 *Judicium criminale & civile competit ex eodē facto, non tamen ad idem persequendum.*4 *Explicatio l. 2. §. 1. ff. de injurijs, & l. 4. ff. de publicis judic.*5 *Actio actionem quando non perimat.*

Generaliter & de quavis injuria, si ve levi sive atroci, potest is, qui eam passus est, agere vel civiliter, vel criminaliter. per *express. text. in §. summa. Institution. de injurijs. in verbis: In summa sciendū est, de omni injuria eum qui passus est, posse vel criminaliter agere, vel civiliter.* Ita tamē ut seorsim agatur, & utraq; actio tendat ad vindictā, non autē ad rem.

ut habetur. in l. cum emancipati. 2. §. emancipatus. 4. de collat. bonorum ubi dicitur: *Quod si filius emancipatus iniuriarū habeat actionem, nihil conferre debeat, cum magis vindicta, quā pecunia habeat persecutionem.* Vnde & consequens est, quod una harum actionum intentata, non possit fieri recursus ad aliā, per *express. text. in l. quod SCtum. 6. in verbis: Nec enim prohibendus est privato agere iudicio, quod publico iudicio præindicatur: quia ad privatā causam pertinet. Plane si actum sit publico iudicio, denegandum est privatum.* Similiter ex diverso. ff. de injurijs. Et est ratio: quia æquum nō est bis eiusdem facti vindictam petere, & idem admissum pluribus legibus puniri. Quod etiam *gloss. juris Sax. lib. 3. art. 43. versic. auch soltu mercken.*

ut

no-

notat. Et Curia Regalis id ipsum pro jure tenet, prout etiā in causa Martini Wesolowski, cum civibus Der-schauien anno 91, pronuntiatum fuisse constat. Nec quicquam obstant ea, quæ ex legibus in contrariū adferri possunt. Et primo quidem ex l. nunquam ff. de obligat. & l. nunquam ff. de regulis juris. *Ubi dicitur, quod pluribus actiōibus præsertim pœnalibus concurrentibus, una aliam nō consumat.* Item ex l. cum ex uno. ff. de obligationibus, quæ cum ex delicto plures actiōes nascuntur, omnibus experiri permittit. His enim ita responderi potest, quod ea sit quidē legū ordinaria natura, ut singulis delictis singulas pœnas infligat, per text. in l. Sanctio, in fin. ff. de pœnis. & l. Senatus ff. de accusat. plerumq; tamen pro delicti & criminis gravitate, plures pœnas imponere solent, idque

quæ vel coniunctim, vel sub alteratione. Quoties itaque lex coniuncti plures pœnas infligit, unius impositione altera non consumitur. d. ll. nunquam. Secundo verò casu, in potestate Iudicis est, utram pœnam imponat, per text. in l. si fugitivi. Cod. de servis fugit. & in l. i. § ex-pilatores. ff. de effractoribus. Alioqui pœnarum & actionum electione actori aut reo permessa, ille duriorē, hic mitiorem semper eligeret. Et hæc quidem obtinent, quoties eadem lege diversæ pœnæ inponuntur. Sed si diversis legibus diversæ pœnæ statutæ sint, in potestate itidem Iudicis erit, quam pœnam imponere velit, si nimirum lex posterior priorem non expressè abro-gaverit, alioquin posterioris legis pœnā imponere debet. argumento l. vlt. de constit. principum.

&

3 & l. quoties. ff. de obligat. Nisi lex utramq; imponi voluerit, ut in specie. d. l. 3. Cod. de fugitiuis, & l. qui sepulchrum. Cod. de sepulchro violato. Secus tamen verò est, quando Iudicium Civile & criminale ex eodem facto datur eidem contra eundem, non tamen omninò ad idē persequendum: veluti propter servum occisum competit actio legis Aquiliæ de damno, & accusatio ex lege Cornel. de sicarijs. ut in l. prætor. 3. §. i. ff. de injurijs & in l. 23. ff. ad leg. Aquil. exprimitur his verbis: *Si dolo servus occisus sit: & lege Cornelia agere dominum posse constat, & si lege Aquilia egerit, præjudicium fieri Cornelia non debet: Ita ut etiam alterum post alterum possit institui, ut habetur. in l. vnica. C. quando civilis actio crimin. præjudic. &c.* his verbis: *A plerisque prudentium generaliter de-*

fi

4 finitum est, quotiens de re familiari & Civilis & criminalis competit actio, utraq; licere experiri: siue prius criminalis, siue civilis actio moveatur: nec si civiliter fuerit actum, criminalem posse consumi, & similiter e contrario &c. Nec obstat tamen l. 2. §. i. ff. de injurijs. & l. 4. ff. de publicis judicijs. quibus in locis dicitur: *Actione legis Aquilia & similibus, fieri præjudicium iudicio publico.* Id enim non ita accipiendum est, quasi iudiciū publicum propter intentatam prius actionem l. Aquiliæ denegetur, sed quod probationes in hac actione productæ, noceant etiam in iudicio publico. Exempli gratia: Si agens l. Aquilia probavero te occidisse servum meum, hæ probationes tibi postea nocebunt etiam in iudicio criminali l. Cornelia.

5 lix. Porro ꝑ ab hac regula, quod actio actionem non perimat, excipiuntur quædam: & primò quidem iudicia contraria, quorum uno electo, alterum perimitur, exempli gratia: non potest quis acculare testamentum tanquam falsum, & ex eo petere legatum. l. 6. c. de falsis. Secundò, iudicia quasi contraria, quorum unum ex eventu alterius pendet, ut puta si vindicem dominiū eius, quem plagio intervertisse dicor, prius terminanda est quæstio civilis de dominiō, quàm criminalis de plagio: quia si servus meus iudicabitur, plagium amplius dici non potest. per text. in l. preses. 8. c. ad l. Fabiam de plagiar. Tertiò, crimen falsi: Nam si testamentum in causa civili falsum esse dicatur, similiter prius terminabitur causa Civilis, quàm

quàm de crimine cognoscatur. l. pen. & ult. c. ad l. Cornel. de falsis. & l. 2. c. de ordin. iudic.

OBSERVATIO LXXIX.

De iniuria reali, & verigeldo.

SUMMARIA.

1 *Realis iniuria quomodo fiat?*

2 *Injuriarum actio Civilis quæ dicatur?*

3 *Criminaliter injuriarum quando agi dicitur?*

4 *Pœna extraordinaria definitio.*

5 *In criminalibus causis circumstantiæ consideranda sunt.*

6 *Iure Saxonum quando levis committitur iniuria, quid juris sit?*

7 *Reus injuriam resarciens ante latam sententiam, absoluitur ab impetitione actoris, & observatione iudicij, per*

per sententiam interlocutoriam.

8 *Differentia inter multatam, emendam, & verigeldum.*

9 *Realis iniuria gravior quomodo puniatur?*

10 *Iure Civili vulneranti hominem liberum, qualis pœna imposita sit?*

11 *In Regno de injurijs æstimationis, juris Saxonici dispositio non attenditur.*

12 *Verigeldus juris Saxonici quid in se contineat?*



Mnis iniuria fit aut re, aut verbis, aut literis, de quibus sigillatim ad præsens dicendum est. Et primò ꝑ quidem re committitur iniuria, quoties manus inferuntur alicui. per text. l. 1. §. 1. ff. de injurijs. quod fit quando quis pugno pulsatus, aut fustibus cæsus, vel etiam verberatus erit. §. inju-

ria. Instit. eodem. vel si quis domum suam vi introitā dicat. §. sed & lex. Instit. eod. De tali igitur iniuria, sicut & de alia quavis, ei, qui eam passus est, civilis vel criminalis datur actio: prout obs. præcedenti dictum est. Porro ꝑ civiliter pro iniuria tunc agitur, quando actor adiudicari sibi pœnam petit, quæ tamen non ex arbitrio eius, sed æstimatione facta per iudicem, & benè perpen-

text. in l. constitutionib. 37. §. 1. ff. de injur.

Criminalis ꝑ verò est actio,

quando actor delinquentē

pœna corporali, aut alia

quapiam simili petit affici:

quod itidem Iudicis arbitrio relinquitur. per text. in

§. in summa sciendum Instit. d. tit. de

injurijs. in verbis: Sin autem

criminaliter agatur, officio

Iudicis extraordinaria pœ-

na

4 na reo irrogatur. Hæc t̄ au-
tem extraordinaria pœna
in l. ult. ff. de iniur. definitur his
verbis: *De injuria* (inquit
ibidē I Ctus) *num extra or-
dinem ex causa* Et persona
statui solet. Et servi quidem
flagellis casti, dominis resti-
tuuntur: liberi verò humili-
oris quidem loci fustibus sub-
ijciuntur: ceteri autem vel
exilio temporali, vel inter-
dictione certæ rei coercen-
tur. Quamvis communi-
ter D D juris criminaliter
etiam tunc agi existiment,
cū pecunia applicatur fi-
sco: quod juri Saxonum
omnino repugnare videtur.
Id enim statuit, actionem
criminales non aliter dici,
nisi quando pœna corpora-
lis infligitur delinquenti:
prout ex generali regula e-
iusdem juris colligi potest,
quæ ex Sp. Sax. lib. 3. artic. 32.
exprimitur his verbis: *In*

quos

quocunq; judicialiter actor
verigeldum aut emendam
acquirat, in eodē iudex mul-
ctam, siue pœnam, si vult,
obtenebit. Vnde cōsequens
est, illam actionem, in qua
iudici multa applicatur,
non posse dici criminales.
Nam hoc casu una eadem-
quē actio esset ex parte cri-
minalis, & ex parte civilis,
quod fieri non potest. Cū
una eademq; res diverso ju-
re censi non possit. per
textum in l. cum qui ades. ff. de vsucap.
Ac præterea notandum est,
quod t̄ in criminalibus, pro-
ut in civilibus causis, qua-
litas facti, loci, & personæ
diligenter perpēdi debeant.
Atrox enim injuria (teste
Iustinian. in . §. atrox. Instit. eodem)
æstimatur vel ex facto, ve-
luti si quis ab alio vulnera-
tus sit, vel fustibus cæsus:
Vel ex loco: veluti si cui in
theatro, vel foro, vel in cons-

spe-

spectu Prætoris injuria fa-
cta sit: vel ex Persona: ve-
luti si Magistratus iniuriam
passus fuerit: vel senatori
ab humili persona injuria
6 facta sit. Iure t̄ quoq; Sax-
onum, si levis & parva sit
realis injuria, puta cum quis
pugno pulsatus, aut modi-
cè vulneratus est, reus mul-
ctam & emendam præstan-
do liberatur, ut notat Chi-
lian. König in Practica cap.
58. num. 6. per text. Sp. Sax. lib. 1. art. 63
his verbis: *Qui alium bacu-
laverit, ita quod loca tume-
scant laesa, vel cuti eius cru-
entia scissuras sine carnis
vulneratione imposuerit, si
hoc coram iudice, præcone,
vel sculteto Et villanis,
cum scissuris recentibus pro-
ponetur, Et si ille ad emen-
dandum, vel excusandum
se non præstaverit tempo-
re deputato, cum scissura hac
aut eius cicatrice in proscri-*
ptio-

ptionem condemnatur. Et
clarius id ipsum exprimitur
in textu lib. 3. artic. 37. ibi: *Qui a-
lium sine vulnere percusse-
rit, aut baculaverit, correxeritq;
Et si cum clamore vio-
lentiæ iudicio præsentetur,
ob hoc vitæ aut sanitatis
non patietur detrimentū,
multam etenim Et emen-
dam præstando liberatur.*

Vnde t̄ liquidò constat,
quod is, adversus quem in-
7 stituitur actio injuriarum,
ante latam sententiam of-
ferendo id, in quo condem-
nari debet, possit evitare in-
famiam, & pœnas, quæ ob
illatam injuriam statui so-
lent, absoluanturq; per sen-
tentiam interlocutoriam,
quæ vim definitivæ senten-
tiæ habet, ab imperitione
actoris, & observatione ju-
dicii ut. Bartol. in l. si cum. §. qui
injuriā. ff. si quis caut. in jud. sist.
docet. Sicut ex adverso, qui

A a z

ino

injuriam illatam non solum non refarcit, sed etiam vocatus pro ea in iudicium contumax exiit, proscribitur. Et si in ea proscriptione comprehensus iudicio presentetur, ultimo supplicio subijcitur, si actor factum & proscriptionem poterit edocere. per d. text. lib. 1. art. 63.

8 Obiter & autem hic observanda est differentia, inter emendam, mulctam, & verigeldum. Emenda siquidem dicitur, quando melioratur vel purgatur noxa, quam quis in hominem commisit, & haec parti laesae adjudicari solet. Verigeldus vero est, quando purgatur factum in homine ex negligentia commissum, ut si quis alteri inferat injuriam, vel interficiat alium ex improviso, aut in defensa, expurgaveritque sese, ut juris est, verigeldo nihilominus absoluitur.

Mulc-

Mulcta denique datur Deo, vel iudici in sede DEI residenti, propter id, quod contra mandatum Dei in proximum deliquit. ut Cod. de mod. mulct. traditur: Ea vero poenae & emendae, secundum uniuscuiusque generationem taxatae & statuta sunt jure Saxonico, ut in textu lib. 2. art. 16. habetur; & lib. 3. art. 45. (ubi diversi status hominum & emendarum recensentur) videre licet. Quod si & gravior iniuria realis committatur, tunc ex magnitudine criminis, & atrocitate delicti, vel vulneris, poena infligi debet, ita nimirum, ut si quis alium mutilaverit, aut enormiter vulneraverit, convictus manum amittat pro alijs, vero omnibus injurijs, pro quibus duello quis vincitur, poenam demereatur capitalem. per express. textum. Spec. Sax. lib. 2. art. 16. Hoc autem

ita

ita verum est, si criminaliter actum, & delictum ex proposito & dolo malo commissum fuerit. Si vero in rixa absque dolo malo vulnus inflictum sit, & agatur civiliter; eo calu reus luat poenam diidio verigeldo, quod in d. artic. 16. lib. 2. traditur his verbis: *Qui in ore, naribus, auribus, lingua, manibus, genitalibus, pedibus mutiletur, aut eorum usu privatus, huiusmodi membra si sint persolvenda, quodlibet horum cum dimidij verigeldi summa persolvetur.* Quod & secus est de jure communi, secundum quod vulnerans liberum hominem condemnatur arbitrio iudicis. per textum in l. ex hac. 3. ff. si quadr. paup. fecisse dic. ubi dicitur: *quod non deformitatis ratio habeatur, cum liberum corpus aestimationem non recipiat: sed impensarum*

in

in curationem factarum, & operarum amissarum, quasque amissurus quis esset inutilis factus. Et & ideo in Reg. II gno quoque non multum attenditur hac in parte juris Saxonici dispositio. Omnes etenim huiusmodi injuriae, iuxta praescriptum legum & Statutorum Regni, aestimari solent. Ac proinde, quando in praxi mentio fit verigeldi, non de verigeldo Saxonum, sed de eo, qui unicuique, constitutionibus ac Statutis Regni praescriptus est, intelligi debet. Et si & vero, nullus jam feret in praxi Curiae Regni, huius verigeldi Saxonici sit usus; attamen operae precium facturum me existimavi, si ad captum tyranni pauca quaedam de eo adjiciantur. Et in primis sciendum est, quod secundum communem istius juris interpretationem opinio-

nem

nem, integer verigeldus cō-
tineat xxiiii sexagenas an-
tiquas. Quales verò ille an-
tiquæ sexagenæ fuerint,
non satis liquet. Licet enim
ex textu ipsius juris lib. 3. art. 45.
liquidò cōstet, verigeldum
continere decem & octo li-
bras, quarum quælibet con-
ficiat viginti solidos, juxta
glosā juris munici. artic. 47.
in verb: *Burgrabij multa*:
in eo tamen, quid solidi no-
mine veniat, totius rei car-
do vertitur: Ego omninò
existimo, solidum hic nihil
aliud esse, nisi duos grossos
in Regno currentes, quorū
unus octo denarios novos,
vel sex antiquos in se con-
tinet: qui etiam num (et si
rariores sint) vulgari sermo-
ne podmoine appellari so-
lent. Moueor autem non
parum hac in re, autoritate
Fachsij, qui differentias ju-
ris Ciuilis & Saxonici col-
le-

legisse dicitur. Is enim soli-
dos viginti ex argenteis gro-
sis xxvi, & octo denariis
nouis constare tradit: an-
gēteos verò grossos, pro gr-
ossis Bohemicis (vulgo Cz-
eskie dictis) intelligo. Vnde
computatione horum om-
nium facta, siue volueris ha-
sce xvi libras, in solidos,
qui duos grossos, (ut suprā
dictum est) in se continent,
redigere; inuenies numerū
solidorum, id est grossorum
binariorū cccxl: qui repe-
titus efficit septingentos &
viginti grossos simplices, o-
cto denarios novos, vel sex
antiquos in se continentes:
hos si resolvas per triginta
in florenos, habebis xxiiii
florenos Polonicos. Sive e-
tiam juxta autoritatem Fa-
chsij, argenteos grossos vi-
ginti sex, & octo denarios,
redigere volueris ad viginti
solidos, facile reperies, quod
inde

inde grossi Polonici quadr-
aginta proveniant. Si verò
eundem numerum qua-
draginta octodecim vicib9
(qui numerus est librarū)
repetieris, totidem grossos,
puta septingentos & viginti
prodire, necessum est. Vnde
nullum est dubium, verigel-
dum juris Saxonici conti-
nere xxiiii florenos Po-
lonic. triginta grossis com-
putādos. Neq; id mirū vi-
deri debet, quod ab Interpp-
xxiiii Sexagenæ nomenen-
tur, ita enim antiquitus se-
xagena dicebatur, quæ se-
xaginta crucigeros contine-
bat, quos idiomate germa-
nico *freußer* / id est medios
grossos vocant: prout nec
illud hanc supputationem
multū afficere potest, quod
Scabini Cracouien, in Iudi-
cijs solidum duodecim o-
bolis, id est duobus solidis
Polonicis æstinare soleant.
Id

Id enim non tam ex juris
aliquo fundamento, quàm
ex recepta quadam consue-
tudine, habere dignoscūtur.

OBSERVATIO LXXX.

De iniuria verbali.

SUMMARIA.

*Verbalis injuria quomodo
committatur?*

*Injuriam facit, qui expro-
brando vitia naturæ, aliquē
obiurgat.*

*Verbum mentiris, est iniu-
riosum.*

*Injuriarum non tenetur,
qui adversario in judicio
crimen aliquod obijcit.*

*Injuria proficiscitur ex ani-
mo & proposito injuriandi.*

*Injuria verbalis punitur
arbitrio Iudicis.*

*Iure Saxonico injuria ver-
balis punitur emenda.*

*Emenda apud Saxones non
ex.*

excedit 30. solidos.

9 In Regno injuria verbalis revocatione vindicatur.

10 Actio revocatoria utrum sit criminalis, an Civilis?

11 Iure Canonico ob verba-lem injuriam, nulla poena imponitur.

12 Injuria quibus tolluntur modis?

Verbalis autem injuria committitur, quoties non manus inferuntur, sed convitium fit. l. i. §. i. ff. de injurijs. & §. i. Instit. eodem. Convitium autem (teste Labeone in l. item. §. 4. ff. eod.) dicitur vel à concitatione, vel à conuētu, hoc est à collatione vocum, cum in unum complures voces conferuntur.

Neq; tamen omnem vociferationem intelligi oportet, sed eam, quæ moribus improbat, quæq; ad infamiam vel invidiam ali-

cu

cuius spectat. d. l. item. §. 5. eod.

Proinde & si quis alteri naturæ suæ vitia exprobrare præsumat, ut pote, si nothū, spurium, surdum, mutum, gibbosum, claudum, luscū, cæcum, &c. appeller; injuriarum actione tenetur, teste Barth. in l. cum qui. 18. ff. de injurijs. Sed & si quis alteri dicat: Tu mentiris, ac postmodum addat: salvo honore tuo; nihilominus injuriam fecisse videtur, secundum Alexandr. & alios in l. turpia. ff. de legat. 2. Et glossa juris Saxonici lib. 3. artic. 45. vers. tertio fit excessus, id ipsum haud obscure tangit. Præsumitur enim nequaquam honori ipsius consulere voluisse, quem prius verbis inhonestis & injurijs lacessivit. Quod tamen fallit in eo casu, quando quis ad huiusmodi convicia provocatus, injuriam verbalem,

con-

contrarijs verbis referre cogitur. Quamvis enim jura pasci ac temerè talia fieri non permittant, ne videlicet à verbis deveniatur ad verbera; attamen si non vindictæ, sed injuriæ propulsandæ causa, verbis æquipollentibus id fiat, à legibus nullam impositam esse poenam D. D. passim tradunt. argum. l. ut vim ff. de justitia & jure. Cum viris bonis, honoris non minor, quàm mortis cura esse debeat. per text. in l. isti quidē §. 2. ff. quod metus caus. gest.

4 Item & si quis in judicio litteram habens, crimē aliquod adversario obijciat, idq; non animo injuriandi, sed ut per id causam suam meliorem reddat, se fecisse protestetur; nequaquam injuriarum tenetur. Quemadmodum in Curia Regni in causa Ilmanowski contra Rabroszki, Anno Dni. 1596 feria sexta

ante

ante festum sanctæ Margaretae pronunciatum fuisse liquet. Non enim videtur facere injuriam, qui suo jure utitur. l. nullus. ff. de regul. juris. Quapropter pro generali Regula hoc tenendum est: Injuriam & verbalem nunquam committi, nisi verba animo & proposito injuriandi prolata fuerint, p. exp. text. in l. si non cōvicijs. Cod. de injur. in verb: Si non convicijs consilio te aliquid injuriosum dixisse probare potes; fides veri à calumnia te defendit.

Quod & praxis curiæ Regalis maximè attendere solet: cuius rei simile decretū in causa inter Annam cuiusdam Chyrurgi uxorem; & civem dictum Suba, Anno Dni. 1585, feria quinta in vigilia festi S. Iacobi Apostoli latum extat. Si autem ex proposito & dolo malo injuria verbalis pro-

Bbb

fi

fiscatur; jure quidē Civili, siue civiliter, siue criminaliter pro ea agatur, poena iudicis arbitrio (sicut & in injuria reali) relinquatur. Quæ habitæ itidē ratione circumstantiarum, reo imponi solet.

7 Iure t̄ autem Saxonico tenenda est Regula, quā communiter practici eiusdem juris tradunt: Quod poena injuriæ verbalis non excedat xxx solidos, siue criminaliter, siue civiliter actum fuerit. teste Chilian. Konig in sua practica cap. 58. Maxima t̄ etenim emenda apud Saxones, non nisi ad 30. solidos extenditur, ut notat glossa *Sp. Sax. lib. 1. art. 60.*

9 Porro in Regno de huiusmodi verbalibus injurijs usitatus est agendi modus, quo is, cui convitium factum est, ad revocationem, seu (ut vulgò dicunt) reclamationē injuriosorum verbo-

borū agit. Equum enim est, ut is, qui famam & honorē alterius convicijs publicē proscindit, eandem, verba sua revocando, & mendacia se dixisse profitendo, palam quoq; restituat. Nā sicut ad restitutionem rei aliquid quilibet tenetur; tāto magis ad restitutionem bonæ famæ injuriā adigi debet, cuius non minor, quā vitæ ratio habenda est, per textum suprā allegatum. Iuxta quod in Curia etiam judicari frequentissimè solet: prout & in causa Margarethæ Pasiolowa, cū Zophia Czeskoma, Anno 1593, feria secunda post festum S. Dorotheæ virginis, decisum fuisse liquet. Verum in eo magna est Interpretatum juris disceptatio. Vtrum t̄ videlicet hæc actio revocatoria sit criminalis, an verò civilis? Et quam-

vis

vis vulgò existiment eam esse criminalem, ut potè quæ ipso facto adferat infamiam; attamen cū & mandati, & depositi, & aliarum quā plures bonæ fidei actiones infament, neq; ob id dicantur criminales; nulla esse videtur ratio, cur secus de hac, quā de illis, statuendū sit. Accedit & hoc, quod in hac actione nulla poena fisco applicetur, sicut in criminalibus fieri solet, ut tradit glossa in l. *prætor. ff. de sepulchro violato*. At t̄ jus Canonicum, nullam pro huiusmodi verbalibus injurijs statuit poenam: quinimò ob amorem Christi, illas illicò condonandas, & remittendas esse vult. Genus etenim Elæmosinæ spiritualis dicit esse, dimittere à quo læsus fueris. per text. in *Cap. tria. & cap. duæ sunt 45. distinct.* Proinde apud Athenienses

lau-

laudabilis illa lex Thrasibulo fuisse videtur, ne retro injuriarum vel uno verbo meminisse impunè liceret. Quod & Senatus Rom. auctore M. Tullio observandum aliquamdiu censuerat. Quantò magis apud eos, qui Christi nomē profitentur, huiusmodi *ἀμνηστία* seu oblitio esset necessaria, qui levissimis de causis ad convicia & probra deveniunt, rixasq; & jurgia, læpè numero de lana (ut vulgò dicunt) caprina miscent, & omnia ferè iudicum subsellia istiusmodi litibus & controversijs implēt. t̄ Me. 12. ritò itaq; lex quoq; Civilis, ne infinitus sit harū litium numerus, eas multis modis tolli voluit. Et primò quidē remissionē, idquē vel expressa, quando iniuriatus injurianti dat veniam. per. *cap. si illis. 23. qu. 4. vel tacita, quod*

Bbb 2

fit,

fit quando latus injuriam sibi illatam dissimulat, neq; eam intra annum & diem prosequitur. per textum in d. l. si non conuicij. ibi: cum iniuriarum actio annuo tempore praescripta sit. Tollitur item morte utriusq; tam injuriantis, quam injuriam passi, nisi quod huius, lite nondum contestata; illius verò, etiam post litis contestationem. per textum in l. iniuriarum 13. in pr. ff. de injurijs. Tolluntur deniq; alijs modis, quos cõmuniter DD. in § fin. Instit. de injurijs. recēsent.

OBSERVATIO LXXXI.

De injuria quæ fit scripto, seu de famosis libellis.

SUMMARIA.

Famosus libellus quid dicatur?

Pæ-

Pœna famosum libellum scribentis, aut in publicum proferentis.

Autor famosi libelli, in quo crimen aliquod enorme obijcitur, graviori pœna afficiendus est.

Crimen publicum in famoso libello obijciens, an puniatur?

Actio famosi libelli quo temporis spatio finiatur?

Jure Canonico autor famosi libelli, qua pœna afficiatur?

Famosus libellus honorem alterius ledere non potest.

Iteris tamen denique, si scripto injuria committitur, si quis tamam alterius infami scripto in vulgus sparsit, malitiosè lædat: quod Latini famosum libellum vocant. Licet tamen autem jure civili veteri, ob famosum li-

bel-

bellum, autor illius pœna tantum infamiae notabatur. per text. in l. lex Cornelia. §. §. 3. in verbis: Si quis librum ad infamiam alicuius pertinentem scripserit, composuerit, ediderit, dolo vè malo fecerit, quo quid eorum fieret: etiamsi alterius nomine ediderit, vel sine nomine, uti de ea re agere liceret: Et si condemnatus sit qui id fecit, inestabilis ex lege esse jubetur. ff. de injurijs & famos. libellis. Quod item per alium textum in l. ob carmen. 21. in princ. his verb: Ob carmen famosum damnatus, inestabilis est. ff. de testibus. confirmatur. Attamen jure novo Codicis, eiusmodi delictum, non solum in ipso authore, sed etiam in ijs, qui talem famosum libellum reppererunt, & in publicum sparserunt, capitali supplicio vindicatur. ut patet ex l. unica. C. de famos. libell. cuius hæc sunt ver-

verba: Si quis famosum libellum, siue domi, siue in publico, vel quocunq; loco ignarus repperit: aut corrumpat priusquam alter inveniat, aut nulli cõfiteatur inventum. Si verò non statim easdem chartulas vel corruperit, vel igni consumpserit, sed vim earum manifestaverit; sciat se quasi authorem huiusmodi delicti capitali sententia subingadum. Quod tamen juxta communem DD. opinionem, ita restringendum est, si videlicet in libello famoso grave seu enorme aliquod cuipiam obijciatur facinus, in quo vitæ, honorisq; ipsius salus versetur: eo calu author huiusmodi libelli pœna talionis affici debet: prout in causa Dembinski Checinenſis præfecti, à lohanne Weisz dicto Schelmicki cive Cracouien. infami

mi scripto laesi, pia memo-
ria Stephanum Regem, an-
no Dni. 1576. feria secun-
da ante festum S. Margare-
thæ virginis, sententia in tu-
lisse, & capitis eundem cō-
demnasse, liquidò constat.
Si verò levior quæpiam dif-
famatio committatur, mi-
tiori quoq; & extraordina-
ria pœna, ut potè quæ dif-
famationi factæ correspo-
ndeat, huiusmodi factum
coerceri solet teste Iodoco
Damhodoro in prax crim. Cap.
125. num. 6. Et Chilian König.
in pract. cap. 59. Sed quid si
4 quis crimen, quod publica-
ri expediat, per famosum li-
bellum obijciat, an nihilo-
minus hac pœna defamosis
libellis a ficiendus sit? Et
quamvis nō desint, qui hoc
calu authorem famosi libel-
li pœnā non mereri statu-
ant; mihi tamen cōtrarium
magis probatur, propter ex-

pre,

pressa verba textus in d. l. unica.
quæ sic sonant: *Sanè si quis
de votivis sua, ac salutis pub-
licæ custodiam gerit, nomen
suum profiteatur, & quæ per
famosum libellū persequen-
da putaverit, ore proprio e-
dicat, ita ut absq; ulla tre-
pidatiōe accedat, sciens qui-
dē, quod si adfertivibus suis
veri fides fuerit opitulata,
laudem maximam, & præ-
mium à nostra clementia
consequetur. Sin verò mi-
nimè hæc vera ostēderit, ca-
pitali pœna plectetur. Sem-
per enim calumniantes ad
vindictam poscit similitudo
supplicij. per text. in l. fin. c.
de accusat. Nec obstat, quod
in l. cum qui. 18. in pr. ff. de injurijs.
dicitur: *non esse bonum &
æquum, eum qui nocentem
infamavit, condemnari. Pec-
cata* (ut inquit ibidem l. C.
Paulus) *nocentium nota esse,
& oportere, & expedire. Id-**

enim

enim ut glossa ibidem no-
tat, non libello famoso, sed
ore proprio,) ut suprā dict-
um est) fieri debere, leges
voluerunt, Sed neq; in eo
D D. juris cōvenire solent:
5 An hoc et crimen, sicut & a-
liæ actiones injuriarū, anno
& die præscribatur. Zasius
enim in l. cum lex ff. de legibus.
tamdiu illud manere existi-
mat, quamdiu scriptura seu
pictura famola manet, ex ea
potissimum ratione, quod
tali facto semper in conti-
nenti fieri iniuria censeatur:
at quia omnis iniuria non
ex scriptura æstimari solet,
sed ex animo & voluntate
injuriantis, quæ facilè mu-
tari potest: ambulatoria si-
quidem est voluntas homi-
nis usque ad mortem, ut
inquit textus in l. cum hic status.
33. §. per pœnitentiam. ff. de donation.
inter virum & uxorem: idcirco
verius est, quod tanto tem-

po-

poris spacio finiatur: & ju-
re Saxonico idipsum obti-
nere Chilian König in Pra-
ctica d. cap. 59. cum sequ. probat.
Porro et jus Canonicum tale 6
facinus flagellis & verberi-
bus coerceri iubet. per cap. 1. in
verbis: *Qui in alterius fa-
mam publicè scripturā, aut
verba contumeliosa cōfinx-
erit, & repertus scripta non
probaverit, flagelletur: &
qui ea prius inuenerit, rumo-
pat, si non vult auctoris fa-
cti causam incurrrere. s. qu. x.*
Ad extremū et sciendum est, 7
huiusmodi famosos libel-
los in quempiam compo-
sitos, famæ & honori ipsius
officere non posse. per expo-
rellum textum in d. l. unica. in
verbis: *Huiusmodi autem
libellus alterius opinionem
non ledat.*

OBSERVATIO
LXXXII.

De

De furtis, & rebus furto ablatis.

SUMMARIA.

- 1 Possessor rerum furto ablatarum, quibus actionibus conveniatur?
- 2 Furtum simplex jure Civili pœna capitali non puni-
tur.
- 3 Furtum aliud manifestum, aliud non manifestum.
- 4 Fures secundum jus Saxonum suspendi debent.
Solidus in jure civili pro aureo accipitur.
- 5 Res furto ablata, secundum jus Saxonicum quomodo vindicentur?
- 6 Possessor quomodo varandorem nominare debeat?
- 7 Prescriptio in rebus furto ablatis an locum habeat?
- 8 Inveniens rem alienam, quid facere teneatur?
- 9 Res furibus & latronibus crepta earum dominus restituitur.

Quid



Vid juris sit, si res furto ablata apud aliquem repeririatur? haud inutiliter queri potest: Et jure quidem civili. cōtra quemvis rerum furto ablatarū possessorem, varia cōpetunt juris remedia, quæ in textu l. si pro fure. 7. §. furti actio. his verb: Is itaq; cui furtum factū est, habet actionem furti, & condictio-
nem, & vindicationem: habet & ad exhibendū actionē. ff. de condict. furtivis, enumerātur. Quamvis harū actionum, ut potè rei persecutoriarū una tollat alteram, ut sup. obs. 76. docui: quia videlicet bona fides bis idem exigi non patitur; attamen pœnalis furti, condictio-
nem, ut potè rem persequentem minimè impedit. per expr. text. eiusd. legis. si pro fure. ibi: Et res facit, ut neq; furti actio per

- per conductionem, neq; condictio per furti actionē con-
sumatur. Hoc etenim obiter notandum est, quod jure Civili ob furtum simplex commissum, nemini pœna mortis irrogetur. per clarum text. in auth. sed novo jure. C. de servis fugit. & furt. in verbis: Sed pro furto nec morietur, nec aliquod membrū abscindetur, sed aliter castigabitur, id est in furto manifesto, & quod dicitur cum is, qui furtum commisit, in ipso adhuc furto, vel in eo loco, in quo furtum fit, deprehenditur. per text. in §. furtorum. Instit. de oblig. quæ ex delicto nascuntur. pœna quadrupli: in furto nec manifesto, pœna dupli. per text. in §. pœna. 5. Instit. eodem. afficitur. At jus Saxonum fures omnino suspendendos esse vult, prout id in Spec. Sax. lib. 2. artic. 13. in pr. clarè admodū exprimitur. Quod

item

item & Cōstitutio Friderici Imperatoris, quæ extat in lib. Feud. tit. de pace tenenda. §. si quis. expressè cōfirmat his verb: Si quis quinq; solidos valēs, aut plus fuerit furatq; laqueo suspēdatur: si minus, scopis & forcipe excorietur, & tondatur. Solidus & autē hīc non de illo, qui in Wergeldo locum habet, sed de eo, cuius in legibus Civilibus sæpe fit mentio, & qui aureū nummum denotat, accipien-
5 dus est. prout id ex textu in §. fin. Instit. de pœna temerè litigan. colligitur. Vbi in eum, qui patronum in jus sine venia prætoris vocaverit, pœna quinquaginta solidorum constituitur: quæ itidem in alio textu, nempe in l. fin. ff. de in jus vocand. pœna quinquaginta aureorum, in verbis: Vel supra dictam pœnam, id est, quinquaginta aureos dat, nominatur. Nam & ju-

Ccc

xta

xtra dispositionem juris Saxonici, solidus duodecim nummos argenteos, (quorū unus quinq, grossis nostratibus constat) in se continet, ut notat glossa eiusdem juris Sp. Sax. lib. 3. artic. 45. vers. *Duodecim nummos*. Huiusmodi autem solidi septuaginta duo, vel (ut alij volunt) octuaginta conficiūt libram auri. per textum in l. quotiescunq. §. Cod. de susceptor. præposit. & arcarijs. lib. 10. Porro ⁶ de rebus furto ablati, varia est eiusdem juris dispositio, prout in textu Sp. Sax. artic. 36. lib. 2. videre licet. Primò enim ponitur casus de eo, qui rem furto ablatam manifestè emit, nec eam occultat, quod is manuali factione pro furto non sit incusandus, sed actor cum licentia Iudicis res suas possit vindicare. Si verò possessor cum duobus testibus, rem

à se

à se factam, si fortè pannus, aut alia res opera hominis fabrefacta fuerit, aut à se educatum animal probaverit, rem præ venditore obtinebit. Quod si dicat possidens, rem in communi foro emptam, & se ignorare venditorem, innocens furti (dummodo locus emptionis, & emptio cum suo juramēto confirmētur.) iudicabitur. Nummi autē ab eo pro ea re dati, perduntur. ⁷ per text. in l. 2. Cod. de furtis. Et ita in Curia in causa inter Reverendū Franciscum Lipski & Idzko Iudæum citatum Anno 1596, feria quinta post festum S. Margarethæ Virginis decisum fuit. Si ⁷ verò possessor dicit, rem esse sibi datam, vel ab aliquo emississe authore, tūc eum donatorem aut venditorem, & locum emptionis nominare oportebit; jurare etiam

tes

teneretur, quod eum ad verum varandatorem perducatur, quem quatuordecim diebus actor sequi teneretur, non tamen trans fluvium nauigabile: invento autem varandatore absolvetur, & is respondebit. Quod à iure civili discrepare videtur: hoc enim iure venditor teneretur defendere emptorem in foro emptoris. per textus in l. 1. Cod. ubi in rem actio. Sed si in varandatore sive evictore defecerit, ipse cum multa & emenda relinquet rem: & si pro furto & spolio rei inculpatur, secundum iura se teneretur excusare, id est juramento corporali metentius se purgabit, quòd res apud se repertas ipse non abstulerit, quemadmodum in causa Gedeche Chyrurgi & Dworski civium Cracoviens. anno 1591, in Curia pronunciatū fuisse constat.

stat. Verum de Iudæis longè aliter Statuta Regni disponunt. Eo enim casu Iudæi, si evictorem statuere nō possent, aut nollent, pœna furcæ puniri debent. *Nimia enim* (ut lex Sigismundi Regis Petricoviæ Anno 1538. lata habet) *furum licentia, & pluralitas eo maxime crevisse videtur: quòd fures ipsi habeant rerū furto ablatarum apud Iudeos tutam venditionem.* Quod autem multos varandatores nominare liceat, quo usq; ad eum, qui illud educavit, aut qui illum texere fecit (si pannus est) perveniatur, text. d. artic. 36. ostendit. Et in Curia Regni inter Giemrij & Kamienski cives Lomzen. Anno 1599. feria sexta post octavas corporis Christi in iudicio D. D. Assessorum decisum fuisse memini. Res verò sub quo ven-

Ccc 2

di-

dicatur, tantisper ab eo retineri debet, donec jure acquiratur. Deniq; ⁸ notandum est, quod præscriptio rerum furto ablatarum in eo, qui mala fide possidet, nec longissimo tempore locum habeat: secus tamen in eo, qui est possessor bonæ fidei, cuius rei exempla in *§. furtivæ. Instit. de usucap. proponuntur*. Neq; ⁹ tamen existimandū est inventore rei alienæ, bonæ fidei possessorem esse. Quicunq; enim aliquid invenerit, & id negaverit, furtum committit. *per expref. text. Sp. Sax. d. lib. 2. art. 37.* & ideo ut evadat pœnā furti, debet rem inventam per præconem publicare, prout vulgò apud nos, etiam in pagis fieri videmus. Sed ¹⁰ in bonis furibus vel raptoribus vi ablati, aliter se res habet. Si enim aliquis eiusdem jurisdictionis fuerit, ea

bona infra sex hebdomadas jure repetens, post solutionem impensarum recipere debet: Si verò alterius fuerit jurisdictionis, tertia parte retenta, aliæ ei duæ partes reddantur. *per eund. text. d. lib. 2. artic. 37.*

OBSERVATIO LXXXIII.

De defensione necessaria, utrum videlicet in ea aliquem occidens, puniatur?

SUMMARIA.

In defensione necessaria aliquem occidens, non puniatur.

Vim vi repellere licet.

In defensione necessaria probatur id, qui prior vim intulerit.

In defensione necessaria attenditur, an aliter vitæ periculum evitari non possit.

Ino

⁵ *Invasus ab aliquo, an fugere teneatur?*

⁶ *Honor cuilibet commodopœcuniario preferendus est.*

⁷ *Modus inculcata tutela etiam in eo consistit, ut armorum & facti ipsius par sit ratio.*

⁸ *Defensio necessaria in ipso propulsandi actu fieri debet.*

⁹ *Ultio & vindicta à legibus prohibentur.*

¹⁰ *In Regno, nobilem in defensione necessaria occidens, pœnam 60 Marc. soluit.*

¹¹ *Iure Saxonum in necessaria defensione multa Indici, & Wergeldus parti persolvitur.*

¹ **R**egulariter omne homicidium meretur pœnam legis Corneliæ de sicarijs: hoc tamen, quod in casu necessariæ defensionis committitur, omninò manet impunitum: Si quidem teste Ci-

cerone, illud non modò iustum, sed etiam necessarium est, cum vi vis illata defenditur. Hoc enim & ratio doctis, & necessitas barbaris, & mos gentibus, & feris natura ipsa præscripsit, ut omnem semper vim, quacunq; ope possint, à corpore, à capite, à vita sua propulsarent. Unde cum apud omnes gentes, non data, sed nata lex sit, ut, quod quisq; ob tutelam corporis sui, honoris, & honorum, contra imminens periculum faciat, jure id fiat. per expressum textum in l. ut vim. 3. ff. de iustitia & jure. Et ideo omnia jura, tam civilia, quàm Canonica indemnem & impunem relinquunt eum, quicunq; aggressorem suum interemerit. Quod probatur multis textibus juris. Et primò quidē in l. is qui aggressorem. 2. C. ad l. Cornel. de sicar. in verhis: *Is, qui ag-*

ce

ag-

aggressorem, vel quemcun-
que alium, in dubio vitæ dis-
crimine constitutus occide-
ri, nullā ob id factū calum-
niā metuere debet. Et in
l. scientiam 45. §. 4. in verbis:
Qui, cum aliter iuri se non
possunt, damni culpam de-
derint, innoxij sunt, vim e-
nim vi defendere omnes le-
ges omniaq; jura permittūt.
2 ff. ad l. Aquil. § Cuius legis po-
steriora verba in Cap. dilecto. 6.
ext. de sentent. excommunicat. in 6.
in verbis: *Præterea cum om-*
nes leges & canonicata esse
videntur. Quod item in
cap. Vnico. Clement. de homicidio. ibi:
Et idem de illo censemus, qui
mortem aliter vitare non
valens, suū occidit, vel mu-
tilat invasorem, admodum
clare probatur. Quibus cō-
cordat jus etiā Saxonicum,
per clarum text. lib. 2. art. 69.
his verbis: *Qui interficit*
aut vulnerat suæ pacis vio-
la-

latorem, pro eo aliquid non
luct, si metseptimus hoc in
fuga, aut in actu violentiæ
accidisse, valeat cōprobare.
Et in lib. eiusdem artic. 14. hisce verbis:
Interficatur si quis causa ne-
cessitatis: & facies nō audet
pro sui corporis periculo eū
deducere in iudiciū, si se fatē-
te, & mortuo non presente,
nec aliquo cōtra eum adhuc
agēte, iudicio præsentaverit,
corporale supplicium ei pro
eo non inferatur. Neq; tamen
hæc ita simpliciter ve-
ra sunt, sed necesse est, ut
modus inculpatæ tutelæ
observetur. Nam qui asse-
rit necessariam & coactam
defensionem, id in primis
probare debet, quod ab illo
interempto prior invasus
fuerit; quod si is prior inva-
sisset; nulla haberetur co-
acta defensio. per expr. text.
in l. si ex plagis 52. §. tabernarius. 2.
in verb. *Culpam penes eum*
esse,

esse, qui prior flagello per-
cussit. ff. ad l. Aquil. Et in l. 1. §. 11.
his verbis: *Cum arietes vel*
boves commisissent, & alter
alterum occidit, Quintus
Mutius distinxit; ut si qui-
dem is perisset, qui adgressus
erat, cessaret actio; si is, qui
non provocaverat, compe-
teret actio. ff. si quadr. paup. fecisse
4 dicatur. Deinde, t quod aliter
nisi semet defendendo, ac
adversariū occidendo, im-
minens vitæ suæ periculum
evitare non potuerit, in hu-
iusmodi defensione proba-
re necessum est, per textus
suprà allegatos. Neq; enim
5 t fugere honesto & nobili
viro (secundum commu-
nem D D. opinionem in
d. l. ut vtm) convenit. per clarū
text. in l. isti. 3. §. pen. ff. quod met. causa.
6 honor t enim cuiuslibet com-
modo pecuniario præfere-
ndus est. argumen. l. Iulianus. 26. in
verbis: *Non enim caret do-*
lo

lo &c. ff. si quis omissa causa testam.
Nec non quod fugæ multa
pericula adnexa sint, puta
cadendi, aut à tergo vulne-
ris accipiendi: quo tamen
casu Interpp. juris fugam
non esse necessariam statu-
unt. ut videre est apud Io-
doc. Damhod. in praxi rerum
criminal. cap. 76. num. 9. Deniq; t
7 in eo etiam modus incul-
patæ tutelæ (teste glossa in
l. 1. Cod. unde vi) potissimum
cōsistit: Inprimis ut armo-
rum & facti ipsius par sit ra-
tio, Exempli gratia: Si ar-
mis infertur violentia, ut
armis quoq; repellatur; si
sine armis, simili itidē mo-
do reiiciatur. Ad quod est
singularis textus in cap. signifi-
casti. 18. in verbis: *tum ratio-*
ne instrumenti, cum quo ip-
se percussit, quod cum grave
sit, non solet levem plagam
inferre. extra. de homicid. quā-
vis interdum, habita ratio-
ne

ne personarū, debilis neq;
ita magnarum virium ho-
mo, impetum robustissimi
hominis ense reijcere possit,
prout notat ibidem glossa.
8 Requiritur etiam ut huiusc-
emodi defensio in conti-
nenti, in ipso videlicet pro-
pulsandi actu fiat. per textū
in l. quod est. 3. §. 9. in verbis;
Eum igitur, qui cum armis
venit, possumus armis re-
pellere, sed hoc confestim, nō
ex intervallo. ff. de vi et vi ar-
mata. Aliās extra eum actum
aut vis est, si præcedat; aut
vindicta, si subsequatur: cu-
ius studio in defensione ex-
ceditur modus inculpatæ
tutelæ. per suprā dictos tex.
in d. l. scientiam. §. qui cum aliter.
in verb: *Et hoc, si tuēdi dum o*
taxat; non etiam ulciscendi
causa factum sit. ff. ad l. Aquil.
9 Omnis tamen ultio & vin-
dicta à legibus prohibita est.
prout videre licet in l. nullus 14

c. de iudeis. ibi: *Idcirco tamen*
judiciorum vigor, jurisque
publici tutela, videtur in
medio constituta, ne quis-
quam sibi ipsi permittere va-
leat ultionem. Quibus cō-
cordat l. unica. C. nequis in sua cau-
sa judic. & similes: Iuxta quod
in Curia, in causa necis Si-
monis Crackowski, à qui-
busdam opificibus peregri-
nis Leopoli factæ, Anno
Dñi. 1597 die xii Aprilis
judicatum memini: quod
nimirum pars rea ex inter-
vallo, studio vindictæ, ho-
miciidum cōmittens, mo-
dum inculpatæ tutelæ ex-
cessisse adinventæ, & in pœ-
na legis Cornelie de sicarijs
condemnata sit. Verū hæ
circumstantiæ moderami-
nis inculpatæ tutelæ, recte
meo quidem iudicio, etiam
in causis criminalibus no-
bilitum, quæ frequentissimè
(proh. dolor) in Comitijis
Re-

Regni agitari solent, inde
peti possunt: quamvis hoc
10 jure t in defensione iusta
nobilem interimens, pœ-
nam seu multam pecunia-
riam 60 marc. propinquis
interempti persolvere tene-
atur, iuxta dispositionem
Statuti Alberti Regis Petric.
1496 facti. Cui accedit ju-
ris quoq; Saxon. dispositio
in d. lib. 2. articul. 14. in verbis:
Judici tamen maior num-
morū, sicut solet, acquiritur
multa, & parentela inter-
fecti Wergeldus adiudica-
11 *tur.* Vnde siquidò constat,
quod apud Saxones in ne-
cessaria defensione homi-
cidiū perpetrans, multam
Iudici, & Wergeldum par-
ti luere teneatur. Id tamen
valde mirum esse videtur.
Si enim deliquit, alia pœna,
non pecuniaria afficiendus
esset: si non, cur igitur etiā
pecuniam perdit? Adhæc
li.

licet glossa eiusdem juris in
d. art. 14. respondeat: quod
videlicet tale homicidium
committens optionem ha-
beat, vel ut præsentet se ju-
dicio, puta ad dicendam in-
nocentiæ suæ causā, & pro-
bandam necessariam defen-
sionem: vel si id facere neg-
ligat, pecuniam suprā scrip-
tam persolvat. Mihi tam en
huius rei nequaquam suffi-
ciens videtur esse ratio, nisi
quod multam & Wergeldū
dum in eo casu, ob expia-
tionem necis, contra man-
datum DEI commissæ, lu-
dici in sede DEI residenti
& propinquis interempti
dari dicamus, ut sup. obler.
77. num. 8. dictum fuit.

OBSERVATIO LXXXIIII.

De homicidio calu com-
misso, an videlicet aliquis
ob tale homicidium pœ-
nam capitis mereatur?

Ddd SUM-

SUMMARIA.

- 1 *Telum portans occidendi hominis causa, ut homicida punitur.*
 - 2 *Homicidium casuale poenam capitis non meretur.*
 - 3 *Differentia inter casum fortuitum, & improvisum.*
 - 4 *Homicidium ex lascivia committens non est immunis à poena.*
 - 5 *Iure Saxonum ei, qui casu aliquem occidit, poena unius Wergeldi infligitur.*
 - 6 *Praxis Curiae Regalis in homicidijs casualibus.*
- 1 **E**tsi lex Cornelia de sicarijs, nō tantum homicidas, sed etiam eos qui hominis occidendi causa cum telo ambulant, ultore ferro prosequatur, ut inquit Imp. Iustin. in §. item lex Cornelia. Instit. de publicis iudicijs; attamen homicidium casu commissum

sum, poenā capitis non mereri, probatur per exp. text. in l. cum qui. §. Cod. ad l. Cornel. de sicarijs. qui sic se habet: *Eum qui adseverat homicidium se non voluntate, sed casu fortuito fecisse, cum calcis ictu mortis occasio praebita videatur: si hoc ita est, neq. super hoc ambigi poterit, omni metu ac suspitione, quā ex admisse rei discrimine sustinet, secundum id, quod adnotatione nostra comprehensum est, volumus liberari.* Et clarius in l. r. C. eodem tit. in verbis: *Qui probaverit nō occidendi animo hominem à se percussum esse: remissa homicidij poena, secundum disciplinam militarem sententiam proferet.* Crimen enim contrahitur, si voluntas nocendi intercedat. Caterum ea quae ex improviso casu potius, quā fraude accidunt, fatis plerumq. non

non noxa imputantur. Hic tamen notanda est differentia inter casum fortuitū & improvisum. Casus enim fortuitus est inopinatae rei eventus, quem nemo praevidere aut praecavere potest. Is omni prorsus vacat culpa, & neminem obligat ad poenam, aut reparationem damni. per textus suprā allegatos. & in l. quae fortuitis. Cod. de pignorat. actione. Improvisus verò casus dicitur, quando quis id facit, quod facere non debuit: aut non in eo loco facit, ubi debuit. Exempli gratia: Si quis praetereuntem per campum ex improviso globo trajiceret, aut sagitta transfigeret, non videtur vacare culpa, si locus & persona illa ad iaculandum non erant destinata. Et ideo poena legis Corneliae talis homicida tenetur. Nam alioqui non minus

nus ex dolo, quā ex culpa quisq. hac lege obligatur. ut inquit Imper. Iustinian. in §. iniuria. Instit. de lege Aquilia, ubi plures huiusmodi improvisi casus recensentur. Proinde & qui per lasciviam hominem occidit, non caret culpa, & non est immunis à poena. Mitius tamen punitur, quā qui dolo necem perpetravit. per express. text. in l. leg. Cornelia. 4. ff. ad l. Cornel. de sicarijs. §. r. in verbis: *Cum quidam per lasciviam causam mortis praeberet, comprobatum est factum Ignatij Taurini Proconsulis Ivetica à Dino Hadriano, quòd eum in quinquennium relegasset.* Nisi fortè ob dignitatem personae alicuius, eam poenam l. Corneliae in mitiorem versam esse dicamus. Quod etiam Iustus Martianus in l. eiusdem. 3. §. ult. ff. ad l. Cornel. de sicarijs. innuere

videtur his verbis: *Legis Corneliae de sicarijs* & *veneficis* poena insulae deportatio est, & omnium bonorum ademptio. Sed solent hodie capite puniri, nisi honestiore loco positi fuerint, ut poenam legis sustineant. Humiliores enim solent, vel bestiis subijci, altiores vero deportantur in insulam. Iure tamen verò Saxonum poena unius *Wergeldi* super eum, qui casu aliquem occidit, extendi solet. per clarum textum. lib. 2. artic. 33. in verbis: *Si quis aliquem ignoranter iaciendo, vel sagittando interfecerit, in sui damnationem Wergeldi, & non in mortem condemnatur.* Quod itidem non de casu fortuito, sed de improvise accipiendum est, ut notat ibidem glossa. Cuius rei singulare exemplum extat in Curia Regali, ubi Magistratus Civitatis Iu-

luniwladislauien. ob iuvenem quendam, qui casuale homicidium perpetraverat, supplicio affectum, Decreto Regio Anno 1593, feria quarta post festum S. Dorotheae lato, in hac poena *Wergeldi* condemnatus est, addito insuper eidem magistratui juramento, quod praedictum juvenem, non injuriandi animo, sed optimo iustitiae zelo, supplicio ultimo affecerint.

OBSERVATIO LXXXV.

Puer committens homicidium, an poena legis Corneliae de sicarijs afficiatur?

SUMMARIA.

Puer homicidium committens non punitur lege Corneliae de sicarijs.

Infans ab impubere, & eo qui

qui pubertati proximus est, quomodo differant?

3 Pubertas quomodo cognoscatur.

4 Proximus pubertati qui dicatur?

5 Accursij opinio legis vigorem habet.

6 Impuberes & pubertati proximi delinquere possunt, & ideo puniuntur.

7 Aetati & imprudentiae in omnibus penalibus judicijs succurritur.

8 Impubes & pubertati proximus, si delinquat fortuito, vel improvise, vel malitiose, distinguendum est.

9 Infantes & infantiae proximi nullatenus puniuntur.

Similiter & puer & infans committens homicidium, poena legis Corneliae non tenetur. per exp. text. in l. infans. 12. ff. ad l. Cor. de Sicarijs. cuius is est tenor. Infans vel

vel furiosus si hominem occiderit, lege Cornelia non tenentur: cum alterum innocentia consilij tueretur, alterum fati infelicitas excusaret. Quod item juri Saxonico consentaneum esse constat ex text. eiusdem juris lib. 2. ar. 65. in verbis: *Nullus puer infra annos legitimos constitutus, facere quid potest, in quo ad vitam eius condemnatur.*

Hic tamen diligenter distinguendum est, inter infantem & impuberem, ac eum, qui pubertati proximus est. Nam infans is dicitur, qui nondum septimum aetatis suae attingit annum. per clarum text. in l. 1. §. 2. ibi: *Ita tamen ut pro his, qui fieri non possunt, vel absint, ipsi tutores iudicium suscipiant: pro his autem, qui supra septimum annum aetatis sunt, & praesto fuerint, auctoritatem praestent.* ff. de administr. tut. Pu-

3 Pubertatem / verò veteres quidem non solum ex annis, sed etiam ex habitu corporis in masculis æstimari volebant. Sed Imper. Iustin. dignum esse castitate suorum temporum existimans, benè putavit, quod in fœminis etiam antiquis impudicum esse visum est, id est inspectionem habitudinis corporis, hoc etiã in masculos extendere. Et idè sancta Constitutione promulgata, quæ in l. i. C. quãdo tut. vel curat. esse desin. extat: *Pubertatem in masculis post decimum quartum annum completum ilicò initium accipere disposuit, antiquitatis normam in fœminis benè positã relinquens in suo ordine, ut post duodecim annos completos, viripotentes esse credantur.* Nec obstant textus juris Canonici in c. puberes 3. ext. de desponsat. impub. ubi

ubi dicitur: *Eum puberem esse, qui ex habitu corporis pubertatem ostendit, & generare jam potest. Et puerperas quæ in annis puerilibus pariunt.* Et juris Saxonici lib. 1. artic. 42. in verbis: *Si is, de cuius ætate dubitatur, pubes in locis congruentibus apparebit, annum discretionis eum impleuisse credendum est.* Id enim secundum glos. in l. minor. 32. in ver. *profecta.* ff. de minoribus. non de invectundo illo veteribus Romanis usitato aspectu; sed de honesta ac decenti inspectione habitudinis corporis & faciei, ut puta si circa os lanugo barbæ imminere incipiat, aut tota constitutio corporis annos pubertatis attigisse testetur, intelligendū est. Impubes tamen quando dicatur proximus pubertati esse, licet in legibus nusquam definitum sit,

sit, fortè ob hanc causam, quòd tota res pendeat ex varijs rerum & delictorum circumstantijs, quas prudens iudex diligenter perpendendo, ætatem doli & malitiæ capacem, etiã non attento numero annorum, facile animadvertet. Accursius tamen, (cuius opinio tamen, in omnibus ferè iudiciorum subsellijs, teste Ioan. de Imola. in l. i. co l. 2. de vulg. & pupillar. substit. legis vigorem habet, quando nimirum lex non reperitur) in l. pupillu cxi. ff. de reg. jur. pubertati proximum masculum dicit esse eum, qui decem annos & sex menses jam absoluit: Vnde etiam consequens est, fœmellam pubertati proximã dici eam, quæ novem & dimidium annos complevit. Quoniam tamen verò hi soli, impuberes scilicet, & pubertati proximi, delictum committere possunt.

possunt. per express. text. in l. sed etsi quemcumq; 5. §. 2. ibidem: *Quod si impubes infans dñum dederit, Aquilia cessat: Quod si impubes id fecerit, Labeo ait, quia furti tenetur; teneri & Aquilia eum.* Et hoc puto verum (inquit Ictus Vlpian.) si sit jam injuriæ capax. ff. ad l. Aquil. idè circò pœna quoq; afficiuntur, non tamen tam severè, quemadmodum maiores, sed mitius secundum arbitrium Iudicis. per textum in l. auxilium. 37. §. 1. ibi: *Nisi quatenus interdum misertio ætatis ad mediocrem pœnam iudicẽ perduxerit &c.* ff. de minoribus. Ferè tamen in omnibus pœnalibus iudicijs ætati & imprudentiæ succurritur. per l. ferè. 108. ff. de regul. juris. Quod etiam confirmat rescriptum Alexandri 3. Pontificis ad Hermon. Episcop. cuius verò

verba in c. referente. extra. de delictis puerorum. sic se habent: *Quoniam in pueris relinqui solet multum, quod in alijs proneclioris etatis humane leges dicunt seuerius corrigendum, mandamus quatenus si constiterit filium predicti. H. intra 14. etatis sue annum homicidium commisisse, memoratum Abbatem moneas & compellas, ut ab eodem H. predictos C. solidos propter illam consuetudinem non exigat, nec ab ipso pro temporali pena requirat.* In eo tamen multum interest, si impubes vel pubertati proximus fortuito casu, vel ex improvise, puta culpa & negligentia, vel sciens & volens malitiose delinquat. Primo enim casu impuberis quam maioris, cui parcitur, deterior hac in parte conditio esse minime potest, prout sup. obs.

obs. preceden. de casibus fortuitis dictum est: secundo vero casu, si delictum non ex animo, sed extra venit, etiamsi noxa non committitur, poenae tamen causa, pecuniae damnum irrogatur. prout in l. 1. Cod. Si adversus delictum. Imp. Severus & Antoninus rescripserunt. Quod etiam jus Saxonum sequi videtur, ut ex textu Sp. Sax. lib. 2. d. artic. 65. patet, cuius ea sunt verba. *Occidatur vero aut mutiletur quis a puero, tutor pueri, id a pueri substantia tenetur (secundum Wergeldi modum) resarcire, quod de damnis alijs a pueris illatis est dicendum.* In tertio denique casu, minores etatis suffragio minime iuvantur: cum malorum mores infirmitas animi non excuset. per dictam l. 1. c. si adversus delictum. Licet autem tamen 9 infantes & infantiae proximi

mi nullatenus puniantur, ut potest quibus doli capacitas, unde censetur delictum, desit. per sup. allegat. legem. infans. ff. de sicarijs. & similes. Et in Curia Regni, contra magistratum civitatis Iuniorum wladislavien: Anno 1593, feria quarta post festum S. Dorotheae virginis, obpuerum quendam novem annorum supplicio capitali affectum, pronunciatum fuisse liquet. Contrarium tamen Iodocus Damhoderius in praxi rerum crimin. Cap. 84. num. 3. 4. & sequen. omnino statuit, & ibidem exemplum ex beato Gregorio, de quodam puero quinque annos nato, recitat.

OBSERVATIO LXXXVI.

Vtrum si vulneratus ex intervallo moriatur, poenale.

legis Corneliae in vulnerantem extendi possit?

SUMMARIA.

Vulneratus quando praesumatur ex vulnere mortuus. 1

Vulnerantis animus inspicendus est. 2

Dolus nunquam praesumitur, nec animus delinquendi. 3

Praesumitur quilibet bonus, donec probetur contrarium. 4

Vulneris qualitas perpendenda est. 5

Medicorum & Chyrurgorum iudicium in vulnere quando requiratur? 6

Tempus quo vulnus illatum est, inspicere debet. 7

Vulneratus lethaliter ultra 40 dies vivere non potest. 8

Vulneratum non praesumi ex vulnere mortuum, si post triduum surrexerit, & su-

super baculū ambulauerit, Accursius in l. vnica. Cod. de emendat. servorum, testatur. Veruntamen juxta communem DD. sententiam, tria potissimum in eo sunt consideranda. Et primo quidem inspicienda est mens & animus vulnerātis. Nam si occidendi animo vulneraverit, dubium non est, quod puniatur ut homicida. per express. text. in l. 1. Cod. ad l. Cornel. de sicarijs. in verbis: *Crimen contrahitur, si & voluntas nocendi intercedat.* quod & glossa juris Saxonici lib. 2. artic. 64. versic. præterea. clarè admodum probat. Ac proinde, occidendi animo vulnus illatum esse allegans, probare id debet. per text. in l. dolum. Cod. de dolo. & l. quoties §. qui dolo. ff. de probat. Dolus & etenim nunquam regulariter præsumitur, sicut nec animus delinquendi. argum. l. meritò §. 1.

ff. pro socio. Et quilibet & præsumitur bonus, donec contrarium probetur. argum. l. cum pater 77. §. rogo. 25. ff. de legat. 2. Deinde & perpendenda est qualitas vulneris, utrum videlicet lethale sit, nec ne? Primo etenim casu, subsequuta morte, vulnerās omnino punitur tanquam homicida. per text. in l. ait lex. 21. §. 1. in verbis: *Quod si mortiferè fuerit vulneratus, & postea post longū intervallum mortuus sit, inde annus numerandus est, secundum Iulianum, ex quo vulneratus est.* ff. ad l. Aquil. Quod usq; adeò verum est, ut quamvis culpa & negligentia ipsius vulnerati, aut etiam imperitia medici mors superveniat, vulnerans ex eo nullam excusationem mereatur. Occidisse enim dicitur vulgò, qui mortis causam quomodo dolibet præbuit. per textum

ff.

in l. ita vulneratus. §. 1. in prim. ff. ad l. Aquil. Et frustra aliàs expectatur id, cuius eventus nihil operari posse videtur. per textum singularem, in l. hæc stipulatio. §. divus. ff. ut legat. nomin. caveatur. Secundo verò casu, quando videlicet liquidò cōstat, vulnus non fuisse lethiferum, & læsus nihilominus vita functus esset, vulnerantem pro homicida non censi DD. unanimi ore profitentur. ut notat Iulius Clarus lib. sentent. 5. §. homicidium. num. 43. Ita tamen, si non ex læsione illa, sed culpa & negligentia ipsius, morbus qui causam dedit morti, superveniat. per text. in l. si ex plagis. in pr. ff. ad l. Aquil.

Porro & quando dubium est, lethale sit vulnus, nec ne? licet juxta cōmunem DD. opinionem, recursus fieri debeat ad iudiciū medicorum ac chyrurgorum, ut potè quod unicuiq; perito in arte sua fides adhibenda sit.

per

per text. in cap. significasti. extra de homicid. Cuius rei Decretum in Curia Regali, in causa Postzygaczowie & Girowski, civium Casimiriens. anno Dñi 1591. prolatum extat; attamen quia interdū medici & Chyrurgi, varijs de causis dissentire possunt; idcirco multo tutius est, id ab initio iudicis committendū esse, qui tam ex relatione medicorū, quàm etiam ex qualitate & loco vulneris, alijsq; circumstantijs facile cognoscere poterit, num ex ipso vulnere, an autem ex alia causa decesserit vulneratus. Et ita omnes DD. communiter tenent, teste Iulio Claro. d. loco. sententiar. Tertiò, & temporis quoq;, quo vulnus illatum fuit, diligens admodum habenda est ratio. Si enim vulneratus post acceptum vulnus ambulavit per

E e e 2

tri-

triduum; eo casu etiali postmodū moriatur, non præsūmitur ex illo vulnere decessisse, secundū Accursium, ut sup. in principio observat. adnotavi. Quod tamen etiā fallit in eo casu, quando notoriū est vulnus fuisse lethale. Eo enim casu nihil refert, utrum vulneratus brevi mortuus sit, an post longum intervallum. per textu. in l. hūic. 15. ibi: Si servus vulneratq mortifere, postea ruina, vel naufragio, vel alio ictu maturius perierit: de occiso agi non posse, sed quasi de vulnerato. Sed si manissus, vel alienatus, ex vulnere perijt; quasi de occiso agi posse Iulianus ait. hec ita tam variē: quia verum est, cum à te occisum tunc, cum vulnerabas, quod mortuo eo, demum apparuit: in superiore non est passa ruina apparere, an sit occisus ff.

ff. ad d. l. Aquil. Et ita in Curia Regali inter Pozoga & Sica ciues Dobirinenf. anno 97. feria secunda in vigilia festi S. S. Simonis & Iudæ Apostol. decisum fuisse memini. Quamvis t secundum sententiam medicorum, nullus lethaliter vulneratus, ultra XL dies vivere possit. teste Angelo in d. l. unica. C. de emendat. servor.

OBSERVATIO LXXXVII.

Stupratores & violatores fœminarum, quibus poenis afficiantur?

SUMMARIA.

Stuprum in jure duplici modo consideratur.

Stupri voluntarij qualis ex jure civili sit poena.

Iudex estimationem dotis quando facere possit.

Mulieres publicè pudici.

citiam prostitute, non sunt dignæ legum beneficio.

5 Virgo honesta & nobilis in loco inhonesto constuprata, beneficiū legis non habet.

6 Mulieribus impudicis, de raptu & violentia conquerentibus, fides adhibenda non est.

7 Violentum stuprum quid sit?



n materia criminali consequenter etiam illud caput legis Iulie de stupratoribus & violatoribus seu raptoribus virginum & viduarum, quibus videlicet illi poenis afficiendi sint? discutiendum sese offert.

1 Et t in primis sciendum est, stuprum esse duplex, voluntarium & violentum.

2 Voluntarium t est, quod volente & consentiente virgine vel vidua committitur, cuius poena in jure Civili in

§. item

§. item lex Iulia. Instit. de public. judic. si honesta personæ sunt, publicatio partis dimidia bonorum; si humiles, corporis coercitio cum relegatione, reperitur. Quæ poena in iudicijs & praxi forensi, ad mitiorem illam juris divini reduci solet, Exodi cap. 22. cuius etiam in Cap. x. tit. de adulterijs, fit mentio, his verbis: Si se duxerit quis virginem nondam desponsatā, dormieritq cum ea, dotabit eam, & habebit uxorem. Si verò pater virginis dare noluerit, reddet pecuniam juxta modum dotis, quam virgines accipere consueverunt. Iudex t verò eam estimationē dotis, diligenter expensa personarum qualitate, constituere debet. Quamvis enim istæ poenæ non ex arbitrio Iudicis imponantur, sed stupratori optio deferatur, utrum malit ducere, an dotas

re?

re? attamen si in dotem consensum ab eo fuerit, Iudex æstimationem illam facere debet. Ac proinde in Curia in causa Catharinæ olim fam. Mathiæ Ciolek Consulis Petric. filiae, à Nicolao Sckio cive itidem Petric. ob stuprum illatum spe matrimonij intentata, Anno 1591, feria tertia intra octavas festi sacratissimi corporis Christi, emenda triginta marcar. pecuniæ aëtrici adiudicata fuit. Non obstante etiam exceptione, quod eam virginem non repererit: semper enim iuramento mulieris statur contra stuprantem, quod virgo fuerit, teste Iodo. Damhod.

4 In mulieribus tamē quarum publicè venalis est turpitudine, nequaquam hoc locū habet. Tales enim mulieres nō sunt dignæ legum be-

beneficio. per express. text. in l. quæ adulterium 29. ibi: *Hæ autem immunes à iudicialia severitate & stupri, & adulterij præsentur, quas vitæ vilitas dignas legum observatione, non credidit.*

C. ad leg. Iul. de adulter. Atq; ꝑ ob hanc causam, si honesta e-
5 tiam & nobilis aliàs virgo, in lupanari aut aliquo inhonesto loco, inter meretriculas reperta cōprimatur, caret eo legis beneficio. Cūm propter locum & consuetudinem, seu habitum meretriciū, pro impudica omnino censeatur. Neq; enim honos ei servatur, quæ se in tantum scelus deduxit. per text. in l. senatoris. 47. ff. de ritu nupt. Ac ꝑ insuper, etiamsi de raptu seu violentia huiusce-
6 modi inhonestæ mulieres conquerantur, nullo modo fides illis adhibenda est. Præsumūtur enim quæstus gra-

gratia nulli copiam sui denegare posse. teste. Philip. Decio in l. inuitus. ff. de regul. iur. Nec quicquam in contrarium facit ius Saxonicum, quod in lib. 3. arti. 46. disponit: *In meretrice & concubina sua committi violentiam, etsi eam quis præter eius voluntatem violat, in vita sua condemnatur.* Nam hoc de eo casu intelligi debet, si nimirum è turpi & inhonesta vita in viam honestatis redeant, & vitæ priori omnibus modis renuncient. pro ut glossa ibidem notat, exemplum Beatæ Afræ allegādo. Cui etiam adstipulatur Salicetus in l. vnic. C. de rapt. virg. asserens iisdem pœnis raptorem talium fœminarum subijci, quib; subijciuntur raptores virginum vel viduarum honestarum. per
7 d. l. vnic. C. de rapt. virgin. Violentum ꝑ verò stuprum est, quan

quando virgines vel viduæ per vim opprimuntur vel abducuntur, & dicitur propriè raptus, de quo observatione sequenti agitur.

OBSERVATIO LXXXVIII.

De raptu & quæ pœna raptores mulierum manere debeat?

SUMMARIA.

Raptus in iure bisariam
1 accipi solet.

Raptores mulierum qua
2 pœna afficiantur?

Socij raptorum eadem pœna
3 afficiuntur, qua & ipsi raptores.

Raptores puniuntur, licet
4 mulieribus consentientibus raptus fiat.

Raptorum pœna iure Sax-
5 onico qualis sit?

Vis mulieri quando fieri
6 dicatur?

Mus

7 *Mulieri de violentia con-*
querenti, quando fides adbi-
benda sit?

9 *Statuta Regni de raptu*
quomodo disponant?

10 *Iure civili matrimonium*
inter raptorem & raptam
est nullum.

11 *Iure Canonico inter rap-*
torem & raptam matrimo-
nium fit ratum.

12 *Inter duo mala minus*
malum eligi debet.

Raptus quamvis vulgò bifari-
am accipi solear, ut potè cum alicui mulieri vis & violentia ad actum venerem inferitur, quod etiam violentum stuprum appellatur; aut cum mulier ad contrahendum matrimonium invita abducitur. In iure tamen hæc duo crimina, uno eodemque nomine, scilicet raptus appellantur.

Cu

Cuius poena iure quidem civili est capitis. per clarum text. in l. unica. C. de raptu virginum. in his verbis: *Raptores virginum honestarum, vel ingenuarum, siue jam desponsatae fuerint, siue non, vel quarumlibet viduarum sceminarum, licet libertinae, vel servae alienae sint, pessima criminum peccantes, capitis supplicio plectendos decernimus.* Quod multò magis in Deo dicatis virginibus, & viduis locum habet, prout textus ibidem tradit. Ac præterea bonis etiam omnibus, si ingenuam quis rapiat, mulctari debet, per eundem textum in verbis: *Sin autem in ingenuam personam tale facinus perpetretur, etiam omnes res mobiles & se moventes, tam raptorum, quam eorum sodalium, comitum vel sequentium, qui eis auxilium præbuerint, ad-*

do-

dominium liberarum mulierum transferantur. Poenas 3
† enim prædictas mortis & bonorum amissionis, non tantum adversus raptores, sed etiam contra eos, qui hos comitati in ipsa invasione & rapina fuerint, leges extendunt. Cæteros verò omnes, qui conscij & ministri huiusmodi criminis reperi & convicti fuerint, vel qui eos sulceperint, vel qui-
cunque opem eis tulerint, si-
ve masculi, siue sceminae sint, cuiuscunque conditio-
nis, vel gradus, vel dignita-
tis, poenae tantummodo capitali subijciunt. Idque 4
† usque adeò verum est, ut etiam si volentibus & consentientibus mulieribus raptus fiat, nihilominus tamen huiusmodi raptores, supradictis poenis subiaceant. Si enim (inquit ibidem textus) ipsi raptores metu & atro-

cia

citae poenae ab huiusmodi facinore se temperaverint, nulli mulieri, siue volenti, siue nolenti, peccandi locus relinquetur: quia hoc ipsum velle mulierum ab insidijs nequissimi hominis, qui meditatur rapinam, inducitur. Nisi etenim eam sollicitaverit, nisi odiosis artibus circum venerit, non facit eam velle in tantum dedecus sese prodere. Iure 5
† autem Saxonico, præterquam quod raptores huiusmodi capite puniuntur, per text. lib. 2. art. 13. ibi: *Et virginem opprimit aut mulierem, seu pacem infringit, & qui in adulterio fuerit deprehensus, capite plectitur.* Aedificia etiam prædiorum seu villarum, in quibus virgines aut mulieres violenter oppressae, aut post factum introductae fuerint, succiduntur, seu ad terram prosteruntur. Similiter om-

Fff

ne

ne vivens, quod tempore violentiæ illic affuit, ut potè equi, quibus violatæ abducebantur, vel qui ad id auxilio fuerāt, decollantur. per express. text. lib. 3. artic. 1. Verùm hodierna praxi nullibi id jam observatur, sed violator seu oppressor pœna tantum capitali afficitur.

Quod & in Curia Regni obtinet, cuius rei exempla cuius obvia esse possunt. Et ita Krassowski ob raptū Tryblowa, Anno 1595, feria sexta ante festum S. Mariæ Magdalenæ: Et Lenczowski atq; Malkowski ob stuprum illatū cuidam virgini Gemzianka dictæ, anno eodem feria tertia post Dominicā Misericordiæ, condemnati fuerunt. Verùm ⁶ id imprimis notandum est, vim in raptu nō aliter fieri, nisi quando mulier magno clamore, qui à vicinis exau-

diatur, violentiam illatam attestata fuerit. per textum *in d. lib. 3. art. 1. ibi: Omnes huius clamoris violentiæ insectores, si malefactorē quoquo modo comprehenderit, licet victus non fuerit, non delinquant, dummodo ab eis iudicio presentetur.* Vnde ⁷ si id cōtingat in campo, vel sylva procul distante ab hominibus, ita ut vox oppressæ à quopiam exaudiri non possit; tunc eo casu fidem adhibendā esse mulieri conquerenti, (dummodo ante actam vitam honestē se gessisse probaverit) DD. communiter statuunt, ut notat Iodoc. Damhoder. *in praxi rerum criminalium. cap. 95. num. 9.* Et quod magis est, si manifesta signa oppressiōis in ea apparuerint, & juramēto præstito id comprobaverit. Quod de re Statutum etiam Divi Casimiri Regis, Vis-

liciæ Anno 1368 de violationibus virginum & oppressiōe viduarum latum extat. Neq; ⁸ verò exinde raptor meretur excusationem, quòd rapta coram iudicio dicat, omnia acta suo consensu fuisse & voluntate. per suprà allegatum text. *d. l. unica* in verbis: *Si enim.* Ratio est, quia in huiusmodi criminibus cōmissis, duæ personæ offendantur, pars nimirum læsa, & iustitia, seu exequutor iustitiæ Magistratus. Hinc fit, quod licet delinquens crimine admisso, adversæ parti plenè satisfecerit, nondum tamen alteri parti scilicet iustitiæ satisfactum esse dici potest. Quod ⁹ in Regno, præsertim inter personas nobiles in eo raptu, qui fit matrimonij causa, non procedit. Si enim rapta mulier dicat, se volente & consentiente raptum

ptum esse perpetratum, raptor est immunis à pœna: rapta verò dotē, & bona omnia paterna & materna perdit, juxta dispositiōem Statutorum, tam Iohannis Alberti Petric. Anno 1496, quàm Sigismundi Regum, itidem Petric. Anno 1531 latorum. Iure ¹⁰ autem Civili huiusmodi matrimonium inter raptorem & raptam, omnimodò est prohibitū, ut videre est ex textu *d. l. unica.* ibi: *Nec sit facultas raptae virgini, vel viduae, vel cuilibet mulieri, raptorem suum sibi maritum exposcere, sed cui parentes voluerint (excepto raptore) eam legitimo copulent matrimonio.* Et additur ibidē ratio: *Quoniam (inquit Imper) nullo modo nulloq; tempore datur à nostra serenitate licentia eis consentire, qui hostili more in nostra Repub.*

matrimonia student sibi coniungere. Oportet etenim, ut quicumq; uxorem ducere voluerit, siue ingenuam, siue libertinam, secundum nostras leges, & antiquam consuetudinem, parentes vel alios, quos decet, petat, ut cum eorum voluntate fiat legitimu
 II coniugium. Quod et item jure Canonico (cui hac in parte propterea standu est, quod matrimonium sit Sacramentu Ecclesiae, & in eo lex minor sit Canone, per cap. ult. & pen. tit. de secundis nuptijs.) obtinere videtur, per capit. placuit. 36. qu. 2. cuius haec sunt verba: Placuit, ut hi qui rapiunt faeminas, vel furantur aut seducunt, eas nullatenus habeant uxores: quamvis eis postmodum conveniat, aut eas dota verint, vel nuptialiter cum consensu parentum suorum acceperint. Cui concordat cap. 1. & cap. 2. ibidem: Verun-

tamen D. Hieronymus Hom. 29. in Euange. recensens quae sint legitima matrimonia, inter alia etiam hoc quod inter raptorem & raptam consentiente patre contrahitur, legitimum esse affirmat hisce verb: Secundum scilicet legitimu coniugium est, si virgo in civitate deprehensa a viro, & illi per vim copulata fuerit, si voluerit pater eius, dotabit eam iste vir, quantum judicaverit pater, & dabit pretium pudicitiae eius. Cap. 3. legitima. 36. qu. 2. Et haec D. Hieronimi sententia, sacro etiam canone stabilitur, ut videre est Deuteronom. cap. 22 circa finem. Et ex cap. si autem 36. qu. 2. non dissimile quid, ex his potissimum verbis: Peracta vero poenitentia publica, si atas, & incontinentia exegerit, legitimo, & ex utriusq; partibus,

tis, (raptoris nimirum & raptae) placito, coniugio socientur. Nam in his non regulam (inquit Concilium Meldense) constituimus, sed quid sit tolerabilius aestimamus, colligi potest: & est textus in cap. raptor. 27. qu. 2. & cap. cum causa. extra. de raptoribus. Unde consequens est, quod licet huiusmodi matrimonia sint prohibita; attamen posteaquam consummata jam fuerint, non dissolviuntur, nec sunt irrita, idq; maioris mali evitandi causa. Saepet enim fit, ut inter duo malum minus malum eligatur. per text. in cap. 2. & sequa. distinct. 23.

OBSERVATIO LXXXIX.

An de crimine pacisci aut transigere liceat?

SUMMARIA.

1 Transigere tam de publicis, quam de privatis causis licet. Trans-

Transactio de criminibus 2 an sit permessa?

Crimina capitalia quae dicantur? 3

Delicta ne maneat impunita, Reipub. interest. 4

Sanguinem suum redimere cui vis licet. 5

Accusatio criminis publici cui vis ex populo concessa. 6

Abolitio quid sit? 7

De crimine adulterij cur transigere liceat? 8

Crimen falsi transactio ne an tolli possit? 9

Transigere licet de criminibus sanguinis poenam irrogantibus. 10

Iure Saxonum transigentibus de crimine infamia irrogatur. 11

Erplexam nimis apud Interpretes juris est haec quaestio: Vtrum videlicet de quovis crimine pacisci aut trans-

transigere liceat? Regulari-
 1 ter tàm de publicis, quàm
 de privatis causis transactio
 videtur esse concessa. per
 express. text. in l. i. §. pen. ibi: *Ne-*
què enim transactionibus est
interdictū, sed sordidis con-
cussionibus. ff. de calumniat. lib. 3.
 tit. ult. attamen t de crimini-
 2 bus textus in l. transigere 18. Cod.
 de transact. sic disponit: *Tran-*
sigere vel pacisci de crimine
capitali, excepto adulterio,
prohibitum non est: in alijs
autem publicis criminibus,
quæ sanguinis pœnam nō in-
gerunt, transigere non licet,
citra falsi accusationem.
 Quoniam verò DD. juris
 circa interpretationem istius
 legis mirè sese torquent; id-
 circò non abs re me facturū
 existinaui, si rem ipsam ex
 opinionibus illorum com-
 pendiosè collectam, bre-
 viter exponam. Inprimis t
 3 itaq; sciendum est, crimina
 ca-

capitalia dici, non tantum
 illa, quæ pœnam mortis, aut
 sanguinis effusionem adse-
 runt, sed etiam quæ aquæ,
 aut ignis interdictione, vel
 deportatione, aut metallo
 fontes afficiunt. per express.
 text. in §. publica. i. Instit. de public.
 judicijs. Ac proinde in his, quæ
 citra sanguinis effusionem
 fiunt, ideò trāfactio est pro-
 hibita, quia præsūmitur reus
 transigendo adversarium
 precio corrumpere, & sic ju-
 dicialium publicum vendere,
 ac prævaricari, ut notat text
 in l. i. §. i. ibi: *Prævaricari*
est vera crimina abscindere.
 ff. ad SCtum. Turpill. Plurimum t
 siquidem Reipubl. interest, 4
 ne delicta maneant impu-
 nita, ut inquit textus, in l. si
 operis. 14. ibi: *cum non remit-*
ti pœnam facile, publice in-
terfit, ne ad maleficia teme-
rè quisquam profiliat. Cod. de
 pœnis. Et in l. ita vulneratus. 51. versicul.

quod

quod si quis. ff. ad l. Aquil. Pœnæ e-
 nim ad exemplum alijs sta-
 tuuntur, per text. in l. quamvis 9.
 in verbis: *quatenus tàm cal-*
lidum commentum etiam in
exemplum coercere debeat.
 ff. de bonis eorum qui sub tut. Et sunt
 metus malorum. teste glossa
 in l. i. ff. ne quis eum qui in jus vocat.
 Maxime verò quòd in hu-
 iusmodi crimine transi-
 gens pro confessio omnino
 habeatur. per express. text. in l. fin.
 ibi: *In omnibus causis, præ-*
terquam in sanguine, qui de-
latorem corrumpit, ex SCto.
pro victo habeatur. ff. de præ-
 varicatorib. Neq; aliter transa-
 ctio censetur fieri, quàm si
 aliquid detur, vel retineatur,
 vel promittatur. per textum
 in l. transactio. 33. Cod. de transactioib.
 At in illis criminibus, quæ
 sanguinis pœnam merètur,
 diversa est ratio. In his e-
 nim utraq; pars tàm actor
 quam reus, in capitis discri-

mi.

mine versantur. Nam & a-
 ctorem seu accusatorem, (si
 nimirum in probatione de-
 fecerit) ex SCto Turpillia-
 no ad vindictam possit si-
 militudo supplicij. per text.
 in l. fin. Cod. de calūniatorib. Et ideò
 naturalis æquitatis ratio di-
 ctat, ut eo casu transactio
 permittatur. Neq; enim pro
 cōfessio trāsigēs in tali crimi-
 ne dici potest, cum periculi
 potius declinandi causa, qu-
 à conscientia criminis cō-
 missi, transegisse videatur,
 per suprā allegatum textum
 in l. fin. ff. de prævaricatorib. Sem-
 per t autem ignoscitur ei,
 qui sanguinem suum quali-
 5 ter qualiter redemptum vo-
 luit, teste Vlpiano in l. i. ff. de
 bonis eorum, qui ant. sent. mort. sib. intul.
 Omnis enim (ut inquit Ci-
 cero pro Milone) est honesta
 ratio expediendæ salutis. ex-
 cepto adulterio. Et ideò in
 Curia quoq; Regni huius-

mo

modi transactiones admit-
ti solent, pro ut ex decisione
in causa civium Dobrzyn-
nen. Pozoga cum Secka
Anno Dñi. 1597. feria se-
cunda in vigilia SS. Simo-
nis & Iudæ Apostolorum:
Et in causa Magistratus Tu-
choliensis. cum ciue dicto Kr-
eutzer anno 96, feria tertia
post festum S. Margarethæ
facta, videre licet. Nec quic-
quam in contrarium facit,
quod æquè in huiusmodi
criminibus, quæadmodum in
illis, quæ poenâ sanguinis nō
adferunt, transactione inter-
veniēte, publica iudicia præ-
varicari videantur. Hac ete-
nim transactione nihil dero-
gatur iudicio publico, cum
† accusatio criminis publici
6 ad quemlibet ex populo, e-
tiam non læsum, pertineat,
toto tit. Cod. & ff. de accusat. idq; ob
eam potissimum rationem,
quod læso corpore, singula
mem

membra illius læsa videan-
tur, teste Bartolo in l. 1. §. si cā-
num. 1. ff. de ventre in possession. mitt.
Quò potissimum respexis-
se videtur Constitutio Re-
gni in fœlici Coronatione
Serenissimi Regis moderni
anno 1588, contra homici-
das sancita. Neq; verò fru-
stranea est talis transactio,
etiamsi alijs relinquatur lo-
cus accusandi. Non enim
tām facilè quispiam alius,
ad quem negotiū non perti-
net, reperietur, qui periculū
illud metus SCti. Turpillia-
ni subire volet. Quamvis
olim & hoc observatū fue-
rit, quod accusatione de cri-
mine capitali jam instituta,
nō aliter transactio fieri po-
terat, quàm si abolitio à Ma-
gistratu impetraretur. Nam
qui ab accusatione citra ob-
6 litionem desistit, punitur.
per text. in l. 1. §. 7. ff. ad SCTum Tur-
pill. lib. 18. tit. 16. Est † autem
abo-

abolitio, qua res è numero
reorum eximitur & abole-
tur accusationis memoria.
per text. in l. si interveniente 12. ff. eodem.

Sed redeundo ad textum
d. l. transfigere. quæri potest:

8 Quæ nam sit ratio, cur cri-
men adulterij, à Regula in
priori membro illius legis
expressa excipitur? cum
& illud crimen sit capitale,
& poena sanguinis vindice-
tur. per express. text. in l. quamvis. 30.
ibi: *Sacrilegos autem nup-
tiarum gladio puniri oportet.* Cod. ad l. Iul. de adult. Adhæc
quamvis nōnulli ita respon-
deant, quod hoc crimen an-
te tempora Cōstantini (qui
d. l. quamvis. tulit) capitale non
fuerit, idq; probare conen-
tur. Per text. iur. in l. suo 14. & l. 18.
ff. de testibus. lege Claudius ff. de his
que ut indignis &c. l. si quis viduā ff. de
questionib. Et l. 4. §. adulterij ff. de re
milit. attamen verior mihi
videtur illa ratio, quā com-
muniter DD. tradunt, quod

nimirum transfigens de ad-
ulterio in lenocinij crimen
videatur incidere. per expr.
text. in l. ex lege. 2. §. 2. in verbis:
*Lenocinij quidem crimen le-
ge Iulia de adulterijs præ-
scriptum est: cum sit in eum
maritum poena statuta, qui
de adulterio uxoris sue quid
caperit: item in eum, qui in
adulterio deprahensam de-
tinerit.* ad l. Iul. de adult. lib. 48.
tit. 4. Quod in eo, qui ul-
tro sine pacto aut transactio-
ne accusationē criminis illig
remittit, minimè locum ha-
bet. per textum in l. si maritus. 15. §. 5.
ibi: *fortius enim dicitur, eū
qui se negaverit acturum de
adulterio, postea non audien-
dum.* ad l. Iul. de adult. Nemo
enim inuitus agere vel accu-
sare tenetur, juxta regulam
juris in l. inuitus 15. ff. de divers. reg.
juris. & l. unicam. Cod. ut nemo inuitus
agere vel accus. cog. lib. 3. tit. 7. Prout
† nec illud, quod in postero- 9

ri membro d. legis ponitur (citra falsi accusationem) difficultate caret. Quidam enim hanc particulam citra, pro sine accipiunt, idq; non inusitatum esse multis auctoritatibus probat, ut potè l. 1. in verbis: *citra domini voluntatem*. c. si alie. res pig. l. 1. §. 1. in verbis: *citra conventionem*. ff. de pignorib. l. falsus. 19. Cod. de furtis. in verbis: *citra domini voluntatem*. Vnde sic dictum esse volunt: Transigere de criminibus non licet, sine falsi crimine, id est, nisi transigens falsi accusationem subire velit. Sed quia hæc particula in iure & alibi pro præpositiõe (præter) passim usurpatur, ut videre est in l. unica. §. accedit, versic. extraneum, in verbis: *Extraneum autem intelligimus omnem citra parentem per virilem sexum descendantem*. Cod. de rei uxor. act. ideo tenenda

da est potius communis opinio, quæ hoc loco non privationem, sed exceptionem significari ostendit, maxime quod de crimine falsi transigere liceat, idq; probatur per text. in l. ipse. 7. ibi: *Facta igitur transactione, difficile est, ut is qui provinciam regit, velut falsum, cui semel acquievisti, tibi accusare permittat*. Cod. ad l. Cornel. de falsis. lib. 9. tit. 22. Et in l. Polla. 2. Cod. de his quibus ut indignis aufertur, hered. lib. 6. tit. 35. expresse dicitur: *Transactionem de falso factam non esse temere revocandam*. Nec minus id ipsum probat. textus in l. pen. Cod. de transactionibus. in verbis: *Nisi forte etiam de eo, quod falsum dicitur, controversia orta decisa sopiatur*. scilicet per transactionem. Porro rationem istius exceptionis a supra dicta Regula, hanc potissimū DD. tradunt, quod licet falsi, vel quasi falsi cri-

minis certa & ordinaria præstituta olim fuerit pœna, deportationis nimirum *Comnium bonorū publicationis*. per express. text. in l. 1. §. fin. ff. ad l. Corneli. de falsis. lib. 4. §. 8. tit. 10. postmodum tamen arbitraria esse cepit, ut patet ex l. qui duobus. 21. & l. pen. ff. ad l. Corneli. de falsis, & lege maiorem 4. & quidem ita, ut etiam ad pœnam capitis (si id magnitudo commissi exigat) extendi possit. per satis clarum text. in l. ubi falsi 22. Cod. ad l. Corneli. de falsi. ut potè in falsificatione monetæ. per l. 1. §. fin. verò. Cod. de falsa moneta lib. 9. tit. 24. Quoniam verò in huiusmodi criminibus, quæ pœnā sanguinis adferunt, transactio ob metum imminētis ex lite periculi permittitur, ut supra dictū est; haud immeritò in hoc etiam casu, ubi similiter litigatores pœnā capitis reformidant, & sanguinem suum redime-

re videntur, denegari non debet, & ita tenet glossa in d. l. transigere in verbis: *falsi accusationem*, & communiter DD. De alijs verò criminibus capitalibus, homicidij, raptus, læsæ Maiestatis, & similibus, impune transigi posse, nemini dubiū est, cum nulla lex aut ratio huiusmodi crimina a Regula excipiat. Iure tamen Saxo-
11
xonum transigentes de crimine famoso, pœna infamiae notantur. per express. text. lib. 1. artic. 37. ibi. *Vel qui paciscuntur seu concordaverint, pro spolio, furto, vel ea reddunt, (alii textus addunt, & qui vitam cutim, aut crines redemerint) si in his corā Iudicio convicti fuerint, notantur infamia, & juris sunt alieni*. Quod item cōfirmat glossa eiusdem juris, lib. 3. artic. 17. Vbi etiam consilium datur, quomodo ex-

tra periculum poenae infamiae, de huiusmodi criminibus transigere vel pacisci quispiam possit, ut potè si reus cum auctore per aliam personam de crimine perpetrato componat: prout id in Regno super homicidijs, ob metum poenarum in Constitutionibus expressarum, quotidie ferè practitari videmus.

OBSERVATIO XC.

Violentiam committens in rebus alicuius quae poena afficiendus sit?

SUMMARIA.

- 1 Raptores rerum alienarum mobilium quomodo puniantur?
- 2 Inuadens res alienas imobiles quae poena afficiatur?
- 3 Iure Saxonum res alienas violententer occupans in quantum teneatur?

Vio-

Violentia privata quantum do fiat? 4

Violentia publica quantum do committatur? 5

Violentiam publicam inferens, quando poenam capitis mereatur? 6

Deportationis vice hodie successit bannus, seu praescriptio. 7

Violentus possessor ad reparationem damnorum & expensarum tenetur. 8

Distinctio inter bona & mala fidei possessorem in restituendis fructibus. 9

Fructus in iure alij dicuntur naturales, alij industriales. 10

Bona immobilia violententer occupans, vel res mobiles rapiens in quantum teneatur, haud incongruè quaeri potest? Quae in re variae proditae sunt in iure Civili actiones. Et primo quidem

dem adversus huiusmodi violentos raptores bonorum mobilium (qui & improbi fures in iure vocantur, prout est textus in pr. Instit. de vi bonorum raptorum.) competit remedium l. 2. C. de vi bonor. rap. cuius haec sunt verba. Si res mobiles, quarum in te fuerat dominium perfecta donatione translata, violententer habes donatricis abripuit, vi bonorum raptorum actionem, intra annum quidem, quo experiundi potestas fuit, in quadruplum: post annum in simplex intendere non poteris. Competit praeterea actio criminalis ex lege Iulia de vi publica & privata, secundum qualitatem criminis admitti intentanda, ut videre est in l. si quis. 7. Cod. ad l. iul. de vi publ. & privata. Contra illum verò, qui bona immobilia violententer inuadit, primum quidem ex interdicto

uno

unde vi, de eo quod deiecit, actus ille tunc ibi habuit, intra annum: post annum verò de eo, quod ad eum qui vi deiecit, pervenerit, iudicium datur, juxta tenorem legis l. in pr. ff. de vi & vi armat. Deinde etiam ex constitutione l. si quis in tantum. 7. C. unde vi. lib. 8. tit. 4. adversus huiusmodi violentum occupatorem procedi potest, cuius legis talis est dispositio. Si quis in tantam furoris pervenerit avaritiam, ut possessionem rerum apud fiscum, vel apud homines quoslibet constitutarum, ante adventum iudicialis arbitrij violententer invaserit: dominus quidem constitutus possessionem, quam abstulit, restituat possessori, & dominum eiusdem rei amittat: Si verò alienarum rerum possessionem invaserit: non solum eam possidentibus reddat, ve-

rum

rum etiam astimationem earundem rerum restituere compellatur. Quod item in l. nō ab re est. 10. C. cod. tit. circa finem. repetitur his verb: *Eos namque jubemus pro tanta sua iniquitatis impudentia, si cognitionis iudiciaria eventu fuerint cōdemnati, rei cuius possessionem sponte restituere usq; ad definitivam sententiam minime passi sunt, astimationem victrici parti unā cum ipsa re debere compelli.* Ac ꝑ jure Saxonum ³ bona aliena sive mobilia, si ve immobilia violenter rapiētes & occupantes, non alia afficiuntur poena, nisi ut restituāt bona ablata, multam Iudici solvant, & poenam 30 videlicet solidorū ei, cui vim intulerunt, luant. per expref. text. in Sp. Sax. lib. 3. art. 47. ibi: *Quicumq; aliquid alij iniuriose abstulerit, reddere compellitur cum emenda.*

Sed

Sed si auferens ablatam rem habere non posse iura verit, in eius astimationem (nisi forte eam suo juramento minuerit) condemnatur. Pro quo facit alius itidem textus eiusdem lib. artic. 43. ibi: *Quarū rerum se homo non jure intromittit, si eas jure dimittere compellatur, cum multa* Et emenda his renunciare eum oportebit. Vbi glossa eiusdem juris distinguendo docet, aliam esse violentiam ꝑ privatam, cum quis non ⁴ expectata iudiciaria decisione, privata autoritate, absque vi tamen, bona aliena occupat: quo casu restitutionem rerum vi ablatarum cum omni causa damni dari, procedere non negat, per jura suprà allegata. Aliam ꝑ ⁵ verò publicam, quæ fit manu forti & armata, id est armis, vel quocunq; genere telli, quo quis alium invadere pos-

⁶ possit. Eo ꝑ casu si huiusmodi violentiam inferens accusatus criminaliter fuerit, poena capitis puniri debet: per tex. lib. 2. artic. 70. ibi: *Qui verò violentiam committit, est (ut suprà dictum est.) iudicandus, scilicet tanquam violator pacis publicæ, ut notat gl. eiusd. jur. lib. 3. art. 20 vers. fin.* Quamvis ex lege Iulia poena deportationis tantum, ⁷ (in cuius ꝑ locum hodie successit bannus, seu proscriptio. teste glossa in §. relegat. Instit. quib. mod. patria potest. soluit.) imposita sit. per text. in l. qui dolo. 10. in fine ff. ad l. Iuliam de vi publica. Sin ꝑ verò conveniatur tantum civiliter, tunc huiusce-

⁸ modi violentus occupator, non solū ad restitutionem bonorum, & refusionem emolumentorum omnium & censuum, quæ ex bonis vi ablati percipi potuissent, compelli debet, (prout in

cau-

causa Georgij Roth Nobilis Annæ Klumowska plenipotentis: & Christophori Slomikowic Anno 1578, Sabbato ante festa pentecostes, piæ memoriæ D. olim Stephanus judicaverat) sed etiā damna, circa hanc violentam deiectionem facta, & expensas litis resarcire tenetur. Cæterum ꝑ quod resti- ⁹ tutionē fructuum attinet, distinctio facienda est inter bonæ & malæ fidei possessorem. Nam bonæ fidei possessor, qui videlicet rem certo juris titulo possidet, tenetur restituere rem cum fructibus industrialibus, ante inchoatam litem perceptis vel extantibus, post ceptum verò iudicium, etiam culpa neglectis vel consumptis. Malæ autem fidei possessor, qui & prædo dici solet, & nullam justā causam possidendi habet, omnes in-

di-

distinctè fructus, tam naturales quàm industriales, & non tantum eos, quos percepit, sed etiam quos percipere debuit ac potuit, restituere debet. per exprel. text. in l. certū. 22. Cod. de rei vendicat. & in §. si nō à domino. Instit. de rer. divisio.

10 Ad extremum ꝑ obiter notandum est, quod fructus duplici modo in iure accipiuntur, ut potè quidā sunt naturales, quos natura sua sponte, sine cultura & cura hominum producere solet, ut sunt arbores fructiferae, item lac, lana, agni, vituli, & id genus alia: quidam industriali, qui non sua sponte proveniunt, sed industria & cultura hominum opus habent, cuiusmodi sunt frumenta omnis generis, census, redditus, & similia. Ac proinde fructus naturales bonae fidei possessor praestare cogitur, si ve extent adhuc

& à solo separati sint, si ve iam consumpti sint: quia sine opera & cura ipsius à natura proveniunt. per exprel. text. in l. fructus. 45. ibi: *quia nō ex eis factis fructus nascitur.* ff. de usuris. & d. l. certum. Cod. de rei vendicat. Et pars fundi censentur. l. si pendentes. ff. de usufructu & l. fructus ff. de rei ven. Quod tamen ita verum est, si ex ijs fructibus consumptis bonae fidei possessor locupletior factus sit, alioquin nō tenetur ad restitutionem huiusmodi fructuum. per textum in l. bonae fidei. 48. ff. de acquir. rerum. dominio. Fructus verò industriali, si cōsumpti sunt, bonae fidei possessor lucrifacit, neq; ad restitutionem eorū cogi debet, nisi quando adhuc extant, & à solo separati non sunt. per iura suprà allegata d. l. certum. & d. l. bonae fidei. Et haec de fructibus hoc loco dicta sint, de damnis

nis verò & litis expensis sequenti observatione videre licet.

OBSERVATIO XCI.

Damna & litis expensae, quando & quomodo peti possint?

SUMMARIA.

- 1 *Expensae litis cur victori debeantur?*
- 2 *Iustam causam litigandi iudex cognoscere debet.*
- 3 *Damnum quid sit?*
- 4 *Impensae triplices in iure reperiuntur.*
- 5 *Expensarum litis nomine quid praestari soleat?*
- 6 *Victor damna & litis expensas liquidare, ac iuramento comprobare debet.*
- 7 *Iudex modum iurijurando in litem statuere potest.*
- 8 *Post iuramentum praestitum, an iudex taxationem facere possit?*

Iure Saxonum vincens 9 absq; iuramento & iudicis taxatione consequitur estimationem rei, & damni accepti.

Victum ꝑ in expensarū causa victori esse condemnandum, generalis traditur regula. in l. properandum 13. §. siue autem 6. Cod. de judicijs. Quod ideo fit, ne temerè homines ad litigandum procederent, ut inquit Imp. Iustinianus in princ. Instit. de poena temerè litigant. Vnde haud obscure colligi potest, quod si quis iustam causam litigandi habeat, etiam si sententia cōtra ipsum lata sit, non condemnatur in expensis. per textum in l. qui solidū. 78. §. etiam 2. ibi: *Nec aliud servabitur in litis sumptibus, si ratio litigandi non fuit.* ff. de legat. 2. Quod ita demum procedit, nisi per stipulationem essent promissae, H h h vel

vel jureactionis, aut ratione contumaciæ deberentur, ut in d. §. sine autem. 6. Cod. de judicijs.

2 DD. tradunt. Quando autem iusta causa litigandi esse dicatur, non potest certa dari regula, sed arbitrio iudicis relinquendum est, qui ex circumstantiis rei & facti, ac conditione personarum id cognoscere debet. Quoniam verò *improbis litigator*, (ut inquit Imp. Iustinianus in §. hac autem. Instit. de pœna temerè litigant.) *qui nullam iustam causam litigandi habuit, sed tantum fatigandi adversarij causa litem movit, damnum & impensas litis inferere adversario suo cogitur, dicto §. hac autem. idcirco quid hic damni & expensarum nomine veniat, scire oportet.* Damnum & ab ademptione, & quasi diminutione patrimonij dictum esse vult I Crus Paulus in l. 3. ff.

de

de damno infecto. Vnde consequens est, illud propriè damnum dici, per quod bona facultatesq; nostræ diminuantur: veruntamen in eo casu etià illud damnum dici potest, quod ex cessante lucro emergit. Equum enim est, ut eius quoq; ratio habeatur, quod quis lucrifacere potuisset, nisi lite huiusmodi impeditus esset: quamvis aliàs de lucro cessante, diversæ sunt DD. opiniones, ut videre est apud Cuiatium in tract. ad Afric. in l. si fundus. 33. ff. locati. In Curia quoq; in causa Mollerii contra Chyrurgos Gedanenses Sabbato ante Dominicam Exaudi Anno D. 1597, lucri cessantis rationem non esse habendam pronuntiatum fuit. Expensæ verò sive impensæ, quavis sub triplici reperiatur differentia, utpotè necessariæ, utiles & volu-

ptus

ptuariæ l. impensæ. 79. ff. de verborum significationib. attamen & litis expensæ illæ tantum præstantur, quæ circa litem necessariò factæ sunt, ut potè honoraria advocatorum, portulæ ludicum, salaria notariorum pro cõficiendis instrumentis, & redimendis processibus, ad causam immediatè pertinentibus. per text. in l. sancimus. Cod. de iudic. & in l. 1. §. in honorarijs ff. de varijs & extrao. cog. Item quæ fiunt in viatico, maximè verò quæ fiunt in esculentis, poculētisq; dum quis litis causa peregre proficisci cogitur. per text. in l. cum qui. 79. in verbis: *Eum quem temerè adversarium suum in iudicium vocasse constitit, viatica litisq; sumptus adversario suo reddere oportebit.* ff. de judicijs. Et in Curia, in causa honestæ Reginæ Lesicina Civis Lublensis, contra Magistratum

Ci,

Civitatis eiusdem anno D. 1580, feria sexta post festum Purificationis B. Mariæ virginis pronuntiatum est. Act proinde quando in huiusmodi litis expensis victor 6 victori condemnatur, tunc iuramentum prius ab eo præstari debet. per text. in cap. in primis 7. vers. gloriosus. 2. qu. 2. in verbis: *Gloriosus autem Comitius quicquid prædictus Episcopus per violentiam, atq; insecutionem ipsius expensasse vel damnum pertulisse dato sacramento firmaverit, eidem Episcopo restituere compellatur.* Hinc liquiddò constat, quod damna & expensæ à parte liquidari, & iuramento corporali confirmari debeant, prout etiam in Curia Regali, in causa cuiusdam Iudæi Majer dicti, cum Iohanne Zeidlicz, à D. olim Stephano Rege, anno D. 1580, Vil-

Hhh 2

nz

na decretum fuit: quæ praxi in hunc usq; diem passim obtinet. Ne tamen actor hoc pretextu in immoderatum juret, potest iudex modum statuere iurjurando, ut intra certam quantitatem juretur, per express. text. in l. videamus. 4. §. jurare 2. ff. de in lit. jurand. in verbis: *Jurare autem in infinitum licet. Sed an iudex modum iurjurando statuere possit, ut intra certam quantitatem juretur, ne arrepta occasione in immoderatum juretur, quæro? Et quidem in arbitrio esse iudicis, deferre jusjurandum, necne, constat. An igitur qui possit jusjurandum non deferre, idem possit & taxationem iurjurando adijcere, queritur? Arbitrio tamen bonæ fidei iudicis etiam hoc congruit. Et in l. in actionibus. 5. §. 1. ff. eodem. in verbis: Sed iudex potest præfinire certam sum-*

mam

nam, usq; ad quam juretur: licuit enim & à primo nec deferre. Immo tamen quod magis est, & post præstitum juramentum licebat olim iudici vel absolvere, vel minoris cōdemnare. ut videre est in l. 1. in actionibus. §. 2. ibi: licet si juratum fuerit, licet iudici vel absolvere, vel minoris cōdemnare. Et in l. sancimus 15. ibi: Aestimatione iudicis quantitate eorum definienda, postquam juratum ab eo fuerit, qui fecit expensas. c. de iudic. Idque ex ea potissimum ratione: quia illud juramentum est affectionis, quam iudex ex æquo & bono temperare potest. Neq; verò de periurio talis accusari potest, siquidem ex necessitate juris in litem juravit. per l. ult. ff. de in lit. jurando. Hoc tamen ita intelligi debet, ut non promiscuè, sed tantum ex magna causa, & non nisi

re-

reperitis novis probationibus, ab hoc juramento necessario semel præstito, recedi possit. prout in d. l. videamus §. pen. expresse his verbis traditur: *Item videndum, an possit iudex, qui detulit jusjurandum, non sequi id; sed vel prorsus absolvere, vel etiam minoris cōdemnare, quam juratum est. Et magis est, ut ex magna causa, & postea repertis probationibus possit. Quod postmodum jure novo correctum est, ita ut jam post præstitum jusjurandum, iudicis taxatio locum nullo modo habeat. per clarum text. in auth. post iusjurandum. c. de judi. quæ sic se habet: Post jusjurandum delatum & præstitum, non licet iudici amplius taxare: Sed & si hodie prius iudex taxaverit, & ita secundum quantitatem a iudice taxatam juratum fuerit, non habeat licentiam iudex*

mi

minus, quam juratum fuerit, cōdemnare. Sed si viderit iudex neutrum litigatorum subdi debere rationi sumptuum propter negotij varietatē, sua sententia hoc declare. Et in Novell. Constit. 82. §. oportet. in verbis: Maneat ergo etiam nunc in eodem schemate custoditum, illo solo adiecto, si jusjurandum intulerit de expensis iudex victori, scilicet cum quantitate, quæ ei visa erit, recte se habere (quam taxationem vocant leges) deinde ille juraverit, non habere licentiam iudicem minus, quam juratum est, cōdemnare, neq; videri clementiorem lege, quæ hæc disposuit. Ex quibus haud obicure colligi potest, quod damna & expensæ, non modo per partem liquidari & comprobati soleant, verum etiam per iudicem taxari & moderari possint: Quod pra-

pra-

praxis etiā Curiae sequi ma-
luit, prout id ex decisione
inter Nicolaum Koczur de
Checinij & Matthiam Pa-
wecha anno 1585, sabbato
ante Pentecosten facta, vi-
dere licet. Obiter autem no-
tandum est, quod litis tan-
tum expensae tunc victo-
ri debeantur, quando re-
us minus iustam causam li-
tigandi habens in causa vi-
ctus est d. l. sancimus. C. de iudicijs.
at quando reus ob contu-
maciam causa cadit, eo casu
non solum litis expensas, sed
etiam damna, una cum aesti-
matione rei cōsequi potest.
teste gloss. in l. r. in verbo: tene-
bitur. ff. de alienat. iudic. mu. ca. facta.
Porro ꝑ jure Saxonū etiam
sine juramento & iudicis ta-
xatione, pars laesa in aestima-
tionem rei condemnari de-
bet, nisi fortē reus median-
te juramento suo, minuat
seu moderetur huiusmodi
aesti-

imationem, per express.
text. in Sp. Sax. lib. 3. artic. 47. ibi:
*Sed si auferens ablatam rem
habere non posse iuraverit,
in eius aestimationem (nisi
fortē eam suo juramento mi-
nuerit) condemnatur.* Quod
tamen ita intelligitur, nisi
res amissae, de quibus agitur,
habeant expressam jure Sa-
xonum aestimationem: nam
tunc omninō ei dari debet,
ut dicit notabiliter gloss. in
d. artic. 47. supra verbo. *Nach-
den werden. re.* Quae autem
res a jure aestimatae sint, ha-
bes in textu lib. 3. artic. 51.
& similibus.

OBSERVATIO XCII.

Appellatio ob damna
& litis expensas, in senten-
tia definitiva omittas,
victori an de jure sit
permessa?

SUMMARIA.

Ap-

- 1 *Appellatio regulariter
cuiuslibet, & a quacunq; cau-
sa permessa est.*
- 2 *In causa expensarum litis
quando victori appellare
non liceat?*
- 3 *Index injuria afficitur,
quando utraq; pars ab eo ap-
pellat.*
- 4 *Expensae litis circa prola-
tionem sententiae peti debent.
Expensae litis a Iudice de-
cerni possunt, etiamsi petita
non sint.*
- 5 *Index expensas litis com-
pensare potest.*
- 6 *Appellatio a remissione
quomodo differat?*
- 7 *Appellationes quae in Cu-
ria a DD. Assessoribus in-
terponuntur, nō habent vim
pure provocationis.*
- 8 *Judicium DD. Assesso-
rum ob non admissam appel-
lationem nemini adire
licet.*

Et si verō ꝑ regulam
lariter appellatio
ab inferiori ad su-
periorē Iudicem, cuius, in
quacunq; causa, & a qua-
cunq; sentētia definitiva, vel
vim definitivae habente, de
jure sit permessa; quippē cū
per appellationem iniquitas
judicantium, vel imperitia
corrigatur, teste Vlpiano in
l. r. in pr. ff. de appellationibus. attra-
hēn ꝑ in eo casu, quando
utraq; pars, reus scilicet &
actor, secundum quem judi-
catum est, ob id, quod Iu-
dex in sua sententia nullam
aut minorem fecerit menti-
onem sumptuum litis vel
detrimentorum, ad superio-
rem Iudicem provocat, aus-
diendus non esse videtur.
per clarū text. in l. omne honorē. id
his verbis: *Omnem hono-
rem saluum Iudicibus reser-
vantes, si quando una pars*

Et.

qua.

quasi laesa per definitivā eorum sententiam, provocatio-
ne usa fuerit, interdiximus
alteri parti, quae vicit, pro hoc
tantummodo, quod nihil ca-
pere pro sumptibus litis vel
detrimentis, vel min⁹, quā
oportuerat, iussa est, provo-
cationem offerre. Cod. quando
provocare non est necesse. Iudicum
itaq; honori id tribuitur, ne
is, qui sententiam in princi-
pali latam approbat, ab ea
appellare possit, hoc solo
prætextu, quod nulli, aut
minores sumptus litis sen-
tentia iudicis fuerint illi a-
3 diudicati. Haud enim mi-
nima affici videtur injuria
iudex, si utraq; pars, tam re-
us, quā actor, ab eo appel-
let. Quod si verò reus con-
demnatus, ab ea sententia
non provocaverit, æquissi-
mum est, ut ob sumptus à
Iudice omisos, is qui vicit
causam, appellare possit

Nul

Nullum enim aliud illi re-
medium superest, quā ut
appellationem interponat,
per expressum textum in l. terminato. 3.
his verb: Terminato transe-
actōq; negotio, posthac nulli
actio, neq; ex rescripto super
sumptuum petitione præs-
tetur, nisi iudex, qui de princi-
pali negotio sententiam pro-
mulgarit, cominus partibus
constitutis juridica pronun-
ciatiōe significaverit, victori
causae restitui debere ex-
pensas, aut super his querelā
jure competere. Post abso-
lutū enim dimissumq; iudi-
cium, nefas est litem alteram
cōsurgere ex litis prima ma-
teria. Cod. de fructibus et litium
expensis. Ex quibus t̄ mani-
festē colligi potest, quod li-
tis expensae circa prolationē
sententiae peti debeant, quo
casu si iudex id prætermi-
lerit, de proprio huiusmo-
di poenae subiacebit, & red-

dere

dere eas parti laesae cogitur.
per textum in l. properandum 13. §. si
ve autem alterutra. Cod. de iudicijs.
alioquin si non fuerint peti-
ta, iudex hac poena non ad-
stringitur: attamen t̄ si vult
ex officio suo, potest reum
5 cōdemnare in expensis. per
expressum text. in d. l. omnem honorem.
ibi: Iudicibus scilicet, si ve
florētissimis proceribus sa-
eri nostrī palatij: si ve his,
quibus pro minore litium es-
timatione consultatiōes de-
legantur (si perspexerint ad
invandū esse victorem sum-
ptuum perceptione) etiā sine
provocatione eius hoc statu-
entib⁹, Et justam eorundem
sumptuum quantitatem de-
finientibus. Atq; utinam id
in Curia quoq; Regni saepe
fieret, quo improbi litigato-
res, & à Iudicio D D. Affes-
forum ad Regiam Maiesta-
tem protrahendae litis, &
adversarij fatigandi causa

re.

temerē provocantes, metu
huiusmodi & similiū (quae
in arbitrio Iudicis consi-
stunt. per textum in l. eos. Cod. de
apellat.) poenarū, facilius co-
erceri possint. Equidem li-
tes non essent tam crebrae &
planē immortales, si mulq;
miselli homines, qui aulam
sectantes vix è medicata sti-
pe vitā ducere possunt, aula
relieta, agriculturæ operiq;
domestico vacarent impen-
sius. Ac insuper t̄ huiusmo-
6 di expensae litis à iudice pos-
sunt cōpensari, ita tamen, ut
in sententia causa compen-
sandi exprimatur. per text.
in §. oportet. auth. de iudicibus. in verbe
Oportet autem expensarum
rationē iudices omnino exa-
minare. Causa verò com-
pensandi ea potissimum vi-
deri potest, quando utraq;
pars causam litigandi se ha-
buisse comprobavit. Nec
interest quod expensae utri-

lii

usq;

usq; partis raro coequari possint, ut potè quod plerumq; una pars plura sentiat incommoda, & sumptus faciat maiores, quàm altera: Id enim ob justam litigandi causam, quam pars utraq; se habuisse agnoscit, in jure nõ attenditur: prout etiam in praxi Curia quotidie fieri videmus, cuius rei exempla recensere supervacaneum foret. Ad extremum ¶ notanda est hoc loco differentia inter appellationem & remissionem. Quamvis enim hæc duo in jure per text. l. cum a nobis §. Cod. de dilationib. coniungantur, & utrumq; in eo conveniat, quod causa ab inferioribus & minoribus iudicibus ad maiores & superiores, à quibus dati sunt, referatur. toto titulo ff. quis & a quo appellatur; attamen in eo maximè differunt, quod appellatio iudice, & plerumq; par-

parte invitis fiat: remissio verò ultro à iudice & partibus ipsis interdum consentientibus perficiatur, quæ etiam consultatio appellari potest. l. in offerendis. 37. & l. ult. Cod. de appellationibus. Et ideò ¶ in Curia Regni omnes causas, quæ à iudicio DD. Assessorum ad Regiam Mtem devolvuntur, non pure provocationis, & increpationis sententiæ, sed remissionis potius vim obtinent, ita ¶ ut per antiquissimam Curia praxim. de non admissis appellationibus à iudicio DD. Assessorum per ad citationes contendere liceat nemini. Alioquin qui tenere huiusmodi citationes impetrare præsumpserint, lésione turris, vel alia pœna arbitraria affici debent: prout contra Zabokrzecki año 1591 pronunciatum, levareq; prohibitum est, ut in posterum

rum, neq; ille ipse, neq; quisquam alius ad ea consilia descendere præsumat.

OBSERVATIO XCIII.

Appellatio intra quod tempus insinuari debeat?

SUMMARIA.

- 1 Appellatio quando insinuari olim poterat.
- 2 Hodie ad insinuandam appellationem decendium competit.
- 3 Decendium in appellatione currit a tempore scientia.
- 4 Extraordinaria appellatio qua dicatur?
- 5 Metus in jure quomodo accipiendus sit?
- 6 Appellatio jure Saxonum viva voce statim, & in continenti fieri debet.
- 7 Appellatio intra quod tempus proseguenda sit?

Tem-



Empus insinuandæ appellationis à definitiva sententia jure Civili erat olim biduum, ¶ in causa propria: aut triduum, in aliena. per l. x. §. biduum. s. ff. quando appell. sit. Et clarius in l. eos. 6. §. ult. C. de app. in verbis: *Sin autem in iudicio propriam quis causam fuerit persecutus, atq; superatus voluerit provocare, eodem die vel altero libellos appellatorios offerre debet.* Is verò qui negotium tuctur alienum, supradicta conditione etiam tertia die provocabit. Quod ¶ tempus postmodum ab Imperatore Justiniano summa juris æquitate ad decendium usq; productum est, ut patet ex Novell. 23. cap. 1. quæ sic se habet: *Et sancimus omnes appellationes sive per se, sive per procuratores, seu per defensores, vel curatores vel*

lii 2

tu-

tutores ventilentur, posse intra decem dierum spatium à recitatiōe sententiae numerandum, iudicibz ab ijs, quorum interest, offerri; siue magni siue minores sint, ut liceat nimirum intra id spatium plenissime deliberare, siue appellandū ei sit, siue quiescendum: ne timore instante opus appellatorium frequētur: sed sit omnibz inspectio- nis copia, quæ indiscussos hominum calores potest refrēnare. Quod si decendium

3 (juxta communem DD. juris opinionem) currit statim à tempore latae sententiae, adeoq; de momento in momentum, ita ut etiā dies feriatī includantur, & hora, qua sententia lata fuit, assignetur. ut praeclare notat Speculator tit. de appellatio. §. restat. num. 3. Ita tamen, ut ex tempore scientiae, quo nimis

par-

partis appellantis lata esset, decendium illud connumeretur. per clarum textum in cap. decertationi. in verbis: postquam sciuerit. ext. de appellatione in sexto. Idq; DD. juris etiam ad extraordinariam appellationem extendere solent, cum videlicet iudicis, à quo

4 appellatio interponi debebat, eo tempore copia haberi non potest; ut potē quia absens vel propter metum, aut aliquam suspiciōē corā appellari nō potest; tum eo calu, si intra tempus jure definitum, coram alio iudice, notario, testibus alijsq; personis honestis id declaret ac protestetur, quod à gravamine per iudicem ordinariū sibi illato appellare voluerit, appellatio de jure subsistere potest, pro quo expressus est textus in cap. fin. ext. de appellat. lib. 2. tit. 28. cuius haec sunt verba: Si iustus metus

quo

quo minus appellaveris, te excusat, ad appellatiōis repa-
tariū beneficium convolasse, dummodo intra tempus, quo licite provocatur, corā iudice à quo appellasse volueris: vel si habere copiam ipsius nequivisti, in praesentia bonorum virorum protectione super hoc proposita causas appellationis duxeris exprimendas. Cui ad stipulatur quoq; textus in l. 2. Cod. de his qui per metum. iudic. non appell. in his potissimum verbis: Qui verò vim sustinuerunt, contestatione publice proposita, intra dies videlicet legitimos, quibus appellari licet, causam appellationis evidēti adfirmatione distinguant: ut hoc facto tanquam interposita appellatione, iisdem aequitatis adminicula tribuantur. Metus tamen talis hic intelligi debet, qui nō

5 vani sit hominis, sed qui me-

ritō

ritō & in hominē constantisimū cadat, & qui sit maioris malitatis. ut inquirunt Icti Vlpian. in l. 5. & Gaius in l. 6. ff. quod met. caus. gest. erit. lib. 4. tit. 2. Huiusmodi itaq; extraordinariae appellationes etiam in Regno locum habent, quod & in Curia, in causa inter Iacobū Trunck, & Zachariam Hartman cives Gedanen: Anno 1591 comprobatum fuit. Porro t jure Saxonum aliter se res

6 habet: nam hoc jure appellationes viva voce statim & in continenti (seu ut vulgō dicunt, stante adhuc pede) post latam sententiam fieri debent. per text. in Sp. Sax. lib. 2. artic. 6. ibi: Et à sentētia quam audiaverit, non appellaverit, postmodum ei contradicendi & appellandi facultas denegetur, ubi in vulgari textu ponitur verb: zu hand, quod significat statim

&

& in continenti. Rationem verò diversitatis glossa dicti art. 6. hanc potissimum adfert, quòd jure Saxon. partes interrogentur, num acquiescant latæ sententiæ, an non? Cui si semel consenserint, postmodum eandem in dubium vocare nulla ratione queant. *Nemo enim* (juxta vulgatam regulam juris, in l. nemo. 71. ff. de reg. juris.) *potes* *mutare consiliū suum in alterius injuriam.* Quod ita quidam accipiendum esse volunt, ut quamvis appellatio viva voce in continenti post latam sententiam fieri debeat; insinuatō tamen illius intra decem dies fieri possit, prout etiam in Curia in causa Schopmanni civis Rigen: contra Magistratū civitatis eiusdē anno 1596 Sabbato post festum S. Iohannis Baptiste iudicatū fuisse memini. Tempus t̄ verò

rò prosequendæ appellatio- nis jure civili est annus, & ex causa biennium, ut in auth. ei qui. Cod. de temp. & repar. appell. & latig in aut. de his qui ingrediuntur. ad appell. cap. 1. coll. 5. Jure autem Saxonum sex septimanarū, ut est text. lib. 2 art. 12 in verbis: *Et infra sex septimanarum tempus confirmatam ab imperio sententiam reportet*, & gloss. ibidem rationem diversitatis tradit, quòd videlicet jure civili appellantēs Curia sequi oporteat. Saxones verò appellationem nō prosequantur, nisi cūm Rex cum Curia sua in Saxoniam adven- rit: quo Privilegio in Regno Cracovien: etiam uti palam est. Hinc colligitur, quod appellans, si infra fatalia ap- pellationis expeditionem consequi nequeat, idē non succumbat in causa. Quis enim (ut ibidem glossa tra- dit)

dit) cogere potest Impera- torem, ut ipse jus dicet cum quis voluerit, sed expectare oportet, quoad voluntas ip- sius intecesserit. Hodie quo ad tempus prosequendæ ap- pellationis jus civile in pra- xi observatur: prout in Cu- ria inter Stiregulski, & Fes- niadi civem Lublinen: Var- slouix, anno 1596, sabbato ante festum S. Margarethæ decisum fuisse liquet.

OBSERVATIO XCIII.

An ea, quæ coram Iu- dice à quo non sunt allega- ta aut probata, coram Iudi- ce appellationis de novo al- legare aut probare liceat?

SUMMARIA.

Apud Iudicem appella- tionis an liceat non allegata allegare, & non probata pro- bare?

Ius

Jure Culmensi idem ob- tinet quod jure Civili.

In termino prosequenda appellationis, licet articulos novos proponere, sed priori- bus non contrarios.

In causa appellationis, no- væ probationes fieri non pos- sunt.

Exceptiones in causa ap- pellationis quales proponere liceat?

Congruit supe- riori etiā hæc quæ- stio: An ea t̄ quæ coram iudicē à quo, non sunt allegata aut probata, coram iudice appellationis de novo allegare aut probare liceat? Qua in re Impera- tor Iustinianus divina san- ctiōe ita decernit: *Vi licen- tia quidem pateat in exer- cendis consultationibus, tam appellatori, quàm adverse parti, novis etiam adsertio- nibus utendi vel exceptioni- bus*

bus, quæ non ad nouum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur. Et illis coniunctæ sunt, quæ apud anteriorem Iudicem noscuntur proposita. Sed et si quæ dicta quidem allegatio monstrabitur, vel instrumentum aliquod prolatum, probationes tamen illo quidem defuerint tempore, verum apud sacros cognitores, sine procrastinatione præberi poterunt: id quoque eos admittere, quo exercitatis jam negotijs plenius subueniatur veritatis lumine. l. 4. Cod. de tempor. & reparat. appellat. Cui concordat textus in l. eos. 6. §. si quid. his verbis: *Si quid autem in agendo negotio minus se allegasse litigator crediderit, quod in iudicio actum fuerit omissum: apud eum qui de appellatione cognoscit, persequatur. Vbi sequitur statim, dignum sanè Imperatoria* Ma-

Maiestate elogium. Cum (inquiunt Impp. Dioclet. & Maxim.) *Votum gerentibus nobis aliud nihil in Iudicijs, quàm iustitiam locum habere debere, necessaria res fortè transmissa, non excludenda videatur.* C. de appellat. Quod iure Culmensi quoque obtinet. Et Curia in causis eiusdem juris id sequi non dedignatur, prout in causa Ioannis Thebaldi Plenipotētis Casparis Stumph civis Norimbergen: contra Melchiorē Walbach, Consulem civitatis Varssouien: anno 1588, similiter in causa Arculariorū Varssouien: contra Zakrocimen: Anno 96. die 18. Octob. & alijs quamplurimis, iudicatum fuit: quamvis in alijs causis juris Maydeburgensis secus fiat, verum tamen supradicta non simpliciter, sed suo quodā modo vera esse sciendum

dum est: ita nimirum, ut in termino prosequendæ appellationis liceat quidem articulos novos proponere, non tamen prioribus directè contrarios, sed dependētes a prioribus, & facientes ad causam. Exempli gratia: si in prima instantia petij bovem, postea in causa appellationis peto equum, & induco novas probationes ratione equi, id non procedit: sed si peto rem meam iure dominij, non tamen ad specialem causam me adstringo, postea in processu causam emptionis sum persecutus, & succubui; possum nihilominus in appellatione persequi causam donationis, vel aliam, ex qua dominium potest acquiri: quia ista nova causa potest includi sub primo libello generaliter de dominio loquente: quod etiam haud ob-

obscurè innuere videtur supra citata lex per hanc C. de appellatione. Porro novæ probationes, quæ fiunt per testes etiam super iisdem articulis, vel directò contrarijs, in causa appellationis fieri non possunt, per clarum text. in cap. fin. Clement. de testibus. his verbis: *Testibus rite receptis, & eorum attestationibus publicatis, sicut non licet super eisdem, vel directò contrarijs articulis alios vel eosdē testes in principali causa producere; sic non debet in appellationis causa licere.* Cum non minus in appellationibus, quàm in principali causa subornatio sit timenda. Exceptiones & verò tantum illæ, quæ post litem contestatam opponi possunt, rectè in causa appellationis proponuntur, non etiam hæ, quas antè litis contestationem proponi necesse est, per

textum in l. 12. his verbis:
Ita demum super lite prosequenda, quam tibi mater mandavit, actionem intentare potes, si cum primū litem contestaveris, non est tibi eo nomine opposita praescriptio militie, quod nec cū appellatio agitur, tibi objici potest *Ec.* Cod. de procurat.

OBSERVATIO XCV.

Appellatio ad superiorem intermisso medio iudice, an sit permittenda?

SUMMARIA.

- 1 Appellari ad superiorem intermedio iudice omisso, cur non liceat?
- 2 Magdeburgum est sedes Municipalis juris Maydeburgensium.
- 3 In Polonia ex Maydeburgo jus petere quando cessatum sit?

De appellatione ad intermedium iudicem juris dispositiones.

In appellationibus consuetudo loci attendenda est.

Consuetudo civitatis Cracovien: in appellationibus interponendis.

Casus quibus ad intermedium iudicem appellatio omitti possit?

Iure Canonico intermisso medio iudice appellari potest ad Curiam Romanam.

Quod appellari non possit ad superiorem iudicem intermisso medio, originem ex jure Municipali Maydeburgensis traxisse videtur. Nam cum in ea Civitate Otto Imperator primam sedem juris Municipalis collocasset, voluit ut omnes de Polonia, Bohemia, ab Halensibus primū. (quæ fuit

De

civi-

civitas secunda post Maydeburgū & in jure illius fundata) sententiam in jure peterent: vel si hæc non placuerit, ex Magdeburgo eam apportare possent, prout gloss. in confirmatione Privilegij juris Municipalis ab Imperatore Ottone cognomento Ruffo, año D. 975 feria secunda ante Pentecostes facta tradit; idq; per expressum textum juris Municip. artic. 10. in verb: *Eapropter omnes de Polonia, Bohemia, de Marchia, Misnenses & Lusacen: jus suum in appellando ex Halla reportare debent. Si verò Halenses in sententia deficiant, vel invenire ignoraverint, eandemq; querere ex Magdeburgo debent, & reportare coguntur.* Quod multis postmodū temporibus in Regno servatum fuisse, certum est. Verū cū litium cre-

crevisset numerus, nimis durum & difficile idvisum est hominibus, à Civitate, quæ tot locorum intervallis distat, de re levissimā etiam momenti, sententiam juris expectare. Quapropter ad instar istius juris consuetudo invaluit, ut ex oppidis ad sex Regni civitates, in quibus jus supremū, quod etiā Magdeburgense vocāt, fundatum est, appellationes devolvantur, illudq; pro intermedio iudicio observari soleat. Porro de hac instātia appellationis ad intermedium iudicem, est dispositio non solum juris Imperialis, prout ex textu in l. Imperatores. 21. in verbis: *Imperatores Antoninus & Verus rescripserunt, appellationes, quæ rectè ad Principem factæ sunt, omissis his, ad quos debuerunt fieri, ex imo ordine ad Præsides remitti.*

Kkk 2

ff.

ff. de appellationib. & rel. videre licet; sed etiam juris Provincialis Saxōici Sp. Sax. lib. 2. art. 12. ibi: *Appellat quis contra sententiam, ad digniorem iudicem tenetur appellare, & ultimò ad Regem.* Quod & in Curia observatum fuisse, praxis continua docet. Et in causa Iacobi Blaszkowicz civis Varsovienſis & Conſſ. civitatis eiusdem: Item in causa Sulikowski cum Cwiklicz Anno 91 iudicatum est. Nequaquam enim Iurisdictiones cōfundi debent. per l. nemo. Cod. de iurisdictione omnium iudic. Nisi tamen consuetudo loci in contrarium sit: magna etenim in huiusmodi solennitatibus usus & consuetudinis solet esse autoritas. per text. in Cap. Romana. Ecclesia. 8. in verbis: *Nisi aliud Remensi Ecclesia de consuetudine competat in hac parte* de appellat. in sexto.

Cu-

Cuiusmodi t consuetudo 6 etiam in Regno apud Cracovien. locum habet, apud quos à sententia Consulum intermisso medio Iudice, directè ad Regem appellatur, præterquā quod à Iudicio Scabinali ad ius supremum, de quo suprā dictum est, inde autem post Curiam S. R. Mtis. provocaciones fiant. Vel si talis casus intercedat, 7 in quo ad intermedium Iudicem appellari non possit, puta si Iudex suspectus, aut diu absens sit, ut notat Bartol. in l. 1. §. si quis. ff. de appellat. Sed hanc jure Canonico aliter se habent, ubi omisso Iudice intermedio, semper potest appellari ad Romanam Ecclesiam. per textum in C. ad Romanam. 2. qu. 6. in verbis: *Ad Romanam Ecclesiam omnes Episcopi, qui voluerint, vel quibus necesse fuerit, quasi ad caput suffugere,* eam

eamq; adpellare debent. Et. Cui omninò adstipulatur aliud cap. d. 2. causa qu. 6. quod sic incipit. *Ad Romanam Ecclesiam ab omnibus, maxime tamen ab oppressis appellandum est, & concurrendum quasi ad matrem, ut eius uberibus nutriantur, auctoritate defendantur, & à suis oppressionibus releventur: quia non potest nec debet mater oblivisci filium suum.*

OBSERVATIO
XCVI.

Appellationi utrū renunciare liceat?

SUMMARIA.

- 1 Unicuique licet his, quæ pro se introducta sunt, renunciare.
- 2 Appellationi non nisi partibus consentientibus renunciare licet.

Re-

Renunciatio appellationis 3 sit aut expressè aut tacitè.

Appellationi intra quod 4 tempus renunciare liceat.

Moribus Francorum appellationi licet renunciare, donec sit decisa: quod & in Regno obtinet.

IN eadem materia etiā hæc quaestio sese offert: Vtrum videlicet beneficio appellationis renunciare liceat? Et quamvis juxta vulgatam Regulam juris, unicuique t liceat his, quæ pro se introducta sunt, renunciare. per l. pen. Cod. de pactis. Quod & in hac quaestione per clarū text. in l. si quis libellos. 23. C. de appellatio. dicendum videtur, cuius ista sunt verba: *Si quis libellos appellatorios ingressus sit, sciatis se habere licentiā arbitrium commutandi, & suos libellos recuperandi, ne iusta penitus*

di-

dinis humanitas amputetur.
 2 Re vera tamen non nisi partibus cōsentientibus talem renunciationem subsistere posse, testatur textus 1. fin. in fine. ibi: *Sin autem partes inter se scriptura interveniente, paciscendū esse crediderint, nemini parti licere ad provocationis auxilium pervenire, vel ullum fatale observare: eorum pactionem firmā esse censemus. Legum etenim austeritatem in hoc casu volumus mitigari.* c. de appellat. Vnde liquidō constat, quod talis renunciatio non nisi pacto inter partes inito, fieri possit, pro, ut etiam textus juris Saxon. lib. 2. artic. 12. his verbis innuere videtur: *Et etiā, qui sententiam adinuenerit, ab ea recedere non licebit, nisi ab isto, in cuius prosectum pronuntiatur, consentiatur.* Atqui hoc ita accipiendum est,

est, si videlicet expressē fiat renunciatio. Potest tamen illa fieri expressē vel tacitē. Expressē fit per verba expressa, specifica, declarantia ipsam renunciationem appellationis: neq; tamen inducitur eo ipso, si quis dicat se stare sententię iudicis, ut notat Robertus Maranth. in Specul. aureo. pag. 523. num. 341. Tacita verō renunciatio potest pluribus induci modis, ut potē per desertionem appellationis, vel quando appellans post factam appellationem causam tractat coram Iudice à quo appellavit: hoc etenim facto videtur appellationi suę renunciare. quod exprimitur in cap. sollicitudinem 54. illis verbis: *Cum ille adpellationis prosecutioni renuntiasset tacitē videatur.* extra. de appellat. Quod etiam confirmatur Decreto Curię inter Zerebowicz & Szepa

Szepper Armenos Anno 97 die ult. Aprilis lato. His instantibus, quod appellationi expressē vel tacitē renunciari possit, quodq; etiam Curię praxis tenet, prout & in causa Ioannis Sulikowski & Samuelis Czwiklicz Anno 91 decisum fuisse liquet; de eo tamen dubia est apud Interpp. juris questio: Intra tamen quod videlicet tempus appellationi renunciare liceat? Et in iure quidem civili nulla eius rei fit mentio: Iure autem Canonico permittitur renunciare appellationi, donec superiori sit oblata. per Cap. quamvis. 10. ext. de electione. in 6. his verbis: *Ceterum in premissis omnibus casibus, liceat partibus ab huiusmodi appellationibus (nulla tamen interveniente pravitate) recedere, antequā prefatę sedi fuerint presentata.*
 5 Moribus tamen verō Francorum (quod

(quod & in Regno observatur) donec sit decisa appellatio, licet renunciare. teste Imbert. lib. 2. Olim verō apud Rom. intra triduum à libellis appellatoris (quorum fit mentio in d. l. si quis libellos.) ingestis, hoc tantū permittebatur, quod ex Cod. Theodosiano cognoscere licet.

OBSERVATIO XCVII.

Vtrum in causa criminali appellatio permitti debeat?

SUMMARIA.

1 Appellatio in causa criminali ex iure Civili est permissa.

2 Criminis manifesti convictis appellare non licet.

3 Accusatus criminaliter in iure Saxonum appellare non potest.

4 Praxis Curię ius Saxonum sequitur. Li-

5 *Lipsenses Scabini à sententia definitiva appellationem in causis criminalibus locum habere tradunt.*

AD extremum nō inutiliter quaeri potest: An appellatio in causa criminali de jure sit permessa? Et jure quidem Civili ex rescripto DD. Imp. Arcadij & Honorij appellationem ad supplicium damnatis, summa humanitatis ratione esse cōcessam, manifestò liquet. Cuius rescripti verba in l. addictos. 29. Cod. de appellat. sic se habent: *Addictos supplicio, & pro criminum immunitate damnatos, nulli per vim atq; usurpationem vindicare liceat ac tenere: quibus in causa criminali humanitatis consideratione, si tempora suffragantur, interponenda provocationis copiā non*

ne-

negamus: Et additur ratio: Ut videlicet ibi diligentius examinetur, ubi contra hominis salutem per errorem vel gratiam cognitoris oppressa putatur esse iustitia. Quod t̄ non de his, qui criminis manifestè convicti sunt, DD. juris intelligi volunt, talibus enim appellatio iustè denegari potest. per clarum text. in l. observare. 2. C. quorum appellat. nō recipiantur. Vbi itidē Imp. Constantius & Constans ad Hieroclē Consulem Syriae Celest. sic rescribunt: *Observare curabis, ne quis homicidarum, veneficorum, maleficorum, adulterorum, itemq; eorum, qui manifestam violentiam cōmiserunt, argumentis convictus, testibus superatus, voce etiam propria vitium scelusq; confessus, audiatur appellans.* Sicut enim hoc observari disposuimus; ita

aqu-

aquum est testibus productis, instrumentisq; prolatis, aliisq; argumentis praestitis, si sententia cōtra eum lata sit, & ipse qui condemnatus est, aut minimè voce sua confessus sit, aut formidine tormentorum territus, contra se aliquid dixerit; provocandi licentiam ei non denegari. Quibus ad stipulatur etiam jus Canonicum in cap. cum sit Romana. 5. §. fin. ext. de appellat. lib. 2. tit. 27. his verbis: *Prætereā si raptor sit, vel violentus detentor alienæ rei, qui adpellat: huiusmodi adpellatio facta in iudicio apud Ecclesiasticas personas solet audiri, nisi fortè manifestus raptor vel fornicator existat, sicut ille, quem absentem & inquisitum Apostolus excommunicavit.* Porro t̄ jus Saxonum accusatum criminaliter omninò appellare non posse tradit, prout in textu

lib.

lib. 2. art. 12. ibi: *Qui pro injuria comprehensus in iudicio presentatur, sententias increpandi non habeat potestatem, videre licet.* Quo t̄ jure Curia quoq; in huiusmodi casibus uti solet, cuius rei exempla cuius obvia esse possunt. Neq; caret ratione juris istius observatio, ne videlicet delicta diutius manerent impunita. Quotus quisq; enim est istorum maleficorum, qui non velit quacunq; tandem ratione ultimum differri aut deludi supplicium, quod etiam alibi Vlpian. Ictus notatum reliquit, cuius verba in l. si quis. 6. in pr. ff. de pœnis. extant: *Ceterum ut mea fert opinio, prorsus eos non debuisse, posteaquam semel damnati sunt, audiri, quicquid allegent.* Quis enim dubitat, eludenda pœna causa ad hæc eos decurrere &c. Quod t̄

LII

Lip.

Lipsenses Scabini ita intelligunt, nisi per sententiam definitivam reo vel inculpato poena capitis vel mutilationis membrorum imponatur. Eo enim casu etiam hoc jure appellationi locum esse pronunciarunt.

OBSERVATIO XCVIII.

Vtrum à sententia arbitrorum appellatio admitti debeat?

SUMMARIA.

- 1 Appellatio in causa compromissi locum non habet.
- 2 Ex compromisso nulla oritur actio.
- 3 Arbitrorum sententia etiam iniqua stari debet.
- 4 Arbitrorum tria genera in jure reperiuntur.
- 5 Appellatio à sententia arbitri juris & arbitratoris locum habet.

Opi-

Opinio quorundam in causa compromissi poena & stipulatione vallati, si sententia manifestam iniquitatem contineret, locum esse appellationi.

Explicatio l. non distinguimus. §. cum quidam. ff. de recept. qui arbitr. recep.

Partium consensus ad ins cognita num referri possit.

Decisio D. D. Assessorum Curiae Regalis.

IN causa Gratiani Gonsalis Civis Mariae burgensis, contra Compromissarios, & Henricum Meithe partem adhaerentem, anno D. Millesimo Sexcentesimo secundo, feria quinta post festum Visitationis Beatae Mariae virginis, coram judicio D. D. Assessorum Curiae Regalis agitata, non parvi momenti vertebatur quaestio.

Vtrum

Vtrum videlicet à sententia arbitrorum appellare, & per consequens ad arbitrium boni viri eadem revocare liceat? Sanè & juris id manifesti esse videtur, quod à sententia arbitri, si nimirum compromissum stipulatione & poena sit vallatum, appellare non liceat: idque propterea, quia & inde nulla oritur actio, sed metu poenae stari debet sententia arbitrorum, per expressum textum in l. 1 in verbis: *Ex sententia arbitri ex compromisso jure perfecto actum, appellari non posse, saepe rescriptum est: quia nec judicati actio inde praestari potest, & ob hoc in vice poena promittitur, ut metu eius à placitis non recedatur.* Cod. de arbit. quinimo & etiam si sententia sit iniqua, idem omnino obtinere Valeria. tradit. in l. diem proferre §. stari. in verbis: *Stari autem debet*

sententia arbitri, quam de re dixerit, siue aqua, siue iniqua sit: & sibi imputet, qui compromisit. ff. de arbitris. Quibus alij tamē refragari videntur itidem textus juris, maxime verò in l. arbitro. in verbis: *Arbitro ad fideiussores probandos constituto, si in alterutram partem iniquum arbitrium videatur; proinde ab eo, atque ab iudicibus appellare licet.* ff. qui satisfacere cogantur. Cui etiam concordat. l. cum specialis. 18. in verbis: *arbitrum vel arbitros eligere etc.* Cod. de judicijs. Quod Accursius non de arbitro partium consensu electo & assignato; sed de iudice delegato accipiendum esse putat. Quamvis etiam & hac in re inter arbitros differentia notanda sit, idque per textum in l. cum antea. in pr. Cod. de arbitris. Alij etenim dicuntur arbitri simpliciter, quos partes

LII 2

mu-

mutua voluntate & consensu eligunt, & in eos sub poena stipulatione vallata, compromittunt, de quibus traditur in d. l. 1. Cod. de arbit. & d. §. stari ff. eodem. Alij verò arbitratōres, qui rem inter partes ex æquo & bono, sine solennitate aliqua juris trāsfigunt, & componunt, quorum fit mentio in l. Societatem. 76. in verbis: *Arbitrorum enim* (scilicet voluntariorū) genera sunt duo, unum eiusmodi, ut siue æquum sit, siue iniquum: parere debeamus, quod observatur, cū ex compromisso ad arbitrum itum est: Alterum eiusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etsi nominatim persona sit comprehensa, cuius arbitrata fiat. ff. pro socio. Alij deniq; arbitri juris, qui non ex consensu partiū, sed ex necessitate legis & statuti ad finiendas lites deputantur.

tur, ut potè quādo iudex ordinarius pro suspecto habetur. per textum in d. l. cum specialis. Vnde liquidò cōstat, quòd tam ab arbitratore, quā ab arbitro juris, si iniqua illorū videatur esse sententia, appellari possit: ab arbitro autem partium consensu electo, & per stipulationem sub poenæ impositione confirmato, non item: idq; propterea, quòd nulla ex huiusmodi compromisso oriatur actio vel exceptio, sed tantummodo poenæ petitio. per expressum text. in l. 2. ff. de recep. qui arbit. recep. Quod tamen quidam ita verum esse putant, si nimirum sententia illorum non contineret manifestam iniquitatem; alioquin datur contra ipsos doli exceptio, quæ instar cuiusdam appellationis habetur, prout Rob. Maranta in Sp. aureo parte 6. pag. 513. num. 266. tradit, idq; per singularem

textum, quem ad hoc allegat in l. non distinguemus 32. §. cum quidam in verbis: *Cum quidam arbitrer ex alijs causis inimicus manifestè apparuisset, testationibus etiā conventus, ne sententiā diceret, nihilominus nullo cogente dicere perseverasset, libello cuiusdā idquerentis Imperator Antoninus subscripsit, posse eum uti doli mali exceptione. Et idem cū a iudice consulere-tur, apud quem poena petebatur: rescripsit: etiamsi appellari non potest, doli mali exceptionem in poenæ petitione obstaturam. Per hanc ergo exceptionem quadam appellandi species est, cū liceat retractare de sententia arbitri. ff. de recept. qui arbit. recep.* 7 Ego tamen fanè non videò, cur firma non debeat esse huiusmodi arbitrorum sententia, siue ea æqua, siue iniqua videatur: sibi enim imputa-

re debet, qui tali rem commisit. per expressum text. in d. l. diem proferre §. stari. & in l. cum mandat. 23. in fine in verbis: *Imputari debet hoc domino, qui tali commisit sua negotia.* ff. de minorib. Et quod semel placuit, amplius displicere non potest, per vulgatam regulam juris. Quinimo nequē textus in d. l. non distinguemus. in contrarium facere videtur. Ibi enim non agitur de arbitri iniqua sententia: Sed de arbitro, quando videlicet inimicus ex causis postea supervenientibus apparet, & attestatione partis interveniente, nihilominus fert sententiam: eo casu si petatur poena compromisso adposita, habebit locū doli mali exceptio, quæ instar cuiusdā est appellationis: quamvis revera etiā tunc appellari non possit, ut ibidem textus habet. Nec

re

il-

8 illud ꝑ obstat, quòd vulgò obijci solet, partes dum arbitros constituerent, de manifesta iniquitate non cogitate, & per consequens, in huiusmodi arbitros nequam videntur consensisse. Idem in iuramentis tantummodo locū habet, quæ non extenduntur ad incognita, idq; propter periculū salutis æternæ; at in his secus est, quæ ex mutuo consensu & voluntate proficiscuntur. Ac proinde ꝑ D D. Assessores quoq; Curia Regni, juri communi, & consuetudinibus in omnibus passim regionibus observari solitis, inhærentes, talem in causa suprâ scripta tulerunt sententiā, quod appellatio à sententia arbitrorū, in quos cum stipulatione & pœna compromissum fuerat, admitti non debeat, & per consequens revocatio-

ne

ni ad arbitrium boni viri locus non sit.

OBSERVATIO XCIX.

Bannitus seu proscribitus utrum in iudicio locum standi habeat?

SUMMARIA.

Banniti non solum jura Civitatis, sed etiam ea, quæ sunt naturæ, perdunt.

Bannitis domus, hospitium, & mensa denegari debet.

Banniti pro communibus hostibus censentur.

Banniti excommunicatis equiparantur.

Casus, quibus recipiens bannitum domo vel hospitio non puniatur.

Amicitia consanguinitati comparatur.

Banniti in iudicio standi locum non habent.

Ban

8 *Bannitus ad defensionem sui in iudicio comparere potest.*
9 *In regno banniti, siue sint actores, siue rei, in iudicio standi locum non habent.*

1 **B**anniti seu proscripti non solum jura Civitatis, sed etiam ea, quæ sunt naturæ, amittunt. Nam sicut olim apud Romanos deportatis aqua & igni interdcebatur. *§. minor. Instit. de Capit. dim. ibi: minutis.* ita hodie bannitis: i-

2 *mò quod ꝑ magis est, omnia humanitatis jura & officia iisdem denegari solent, usq; adeò, ut etiam domo, hospitio, mensæ recipere eos liceat nemini, per generalem textum in l. i. ff. de receptoribus. & in l. eos qui. Cod. qui latrones. & alijs criminibus reos occult.*

Quod etiam probat textus sp. Sax. lib. 3. artic. 23. his verbis: Qui recipit alitè proscriptum (scilicet) hic multam

pre

praestet iudicio; Si verò ignoranter se hac fecisse juraverit, impunitus erit. Cuius rei duplex potest esse ratio: Vel quod ꝑ banniti & 3 proscripti pro rebellibus & communibus omnium hostibus censeantur. per text. in l. amissione. §. qui deferunt. ff. de Cap. diminut. Vnde cōsequens est, ut is qui communem hostem recipit atq; fouet, contra Rempub. deliquisse videatur. Vel quod ꝑ ban- 4 niti æquiparentur ijs, quibus censura Ecclesiastica imposita est, (qui & excōmunicati vocantur,) cum quibus itidem consuetudo omnis est prohibita, idq; propter scandala, quæ ex communicatione cum hominibus sceleratis evenire solent. per textus in Cap. Cum excommunicato. & cap. Excommunicatis. ii. qu. 3. Quāvis ꝑ & hæc recipiant limi- 5 tationem in certis casibus,

pu.

puta si quis per ignorantiam bannitum recipiat: Ignorantia enim à delicto & poena excusat. per textum in l. si quis ignorans. ff. locati. vel vi & metu adactus; nam is culpa caret, qui scit, sed prohibere non potest. per textum in l. Culpa. ff. de reg. juris. Solet etiã eorum haberi ratio, qui sanguinis causa bannito fauorẽ & auxilium præstant. per textum in l. eos. 2. his verbis: *Eos, apud quos affinis vel cognatus latro conseruatus est, neq; absoluendos, neq; seuerè admodum puniendos. Non enim par est eorum delictum, & eorum, qui nihil ad se pertinentes latrones recipiunt.* ff. de receptatorib. Quod item de coniuncta amicitia dicendũ esse videtur. Nam

6 + & hæc, consanguinitati comparatur. per textum in l. cum allegas 3. in verbis: *Etenim peregrinationis la-*

bo-

borem sociatum commilitij eius, & obeundorum munerum consortium, affectioni fraterna nonnihil addidisse, quinimò vice mutua chariores invicem sibi eos reddidisse credendum est. Cod. de Castr. pecul. mili. lib. 12. Et ut præclare tradit. Cicero lib. 1. Officiorum. *Sanguinis (inquit) coniunctio & benevolentia de vincit charitate homines: magnum est enim eadem habere monumenta maiorum, eisdem uti sacris, sepulchra habere communia, sed omnium societati nulla præstantior, nulla firmitior, quam cum viri boni moribus similes, familiaritate sunt coniuncti.* Quinimo Isocrates plures faciendos esse suadet amicos, quã sanguine coniunctos: siquidem ad constituendam amicitiam veram, plus est virium in natura quã in lege, in moribus

quã

quã in genere, in voluntate, quã in necessitate.

7 Quoniam + itaq; banniti seu proscripti, ea quæ sunt Civitatis, amittunt, & pro hostibus habentur, idcirco in iudicio quoq; locũ standi eos habere nõ posse consequens est. per expressum textum in l. Si qui reus 5. §. illud. in verbis: *Illud incertum est, utrum ita demum accusare possit, si fuerit liberatus, an & si penam subierit. Est enim constitutum ab Imperatore nostro & Diocetiano eius, post damnationem, accusationem quem inchoare non posse. Sed hoc puto ad eos demum pertinere, qui vel civitatem vel libertatem amiserunt.* ff. de publicis iudicijs. Quod etiam confirmat textus juris Saxonici lib. 3. art. 16 in verbis: *Imperij & in ipsa iura dictum proscriptis respondere nemo tenetur, sed*

ip-

ipso alijs respondere oportet. Vnde + haud obscure 8 colligi potest, quod quamvis bannitus tanquã actor in iudicio locũ standi non habeat; attamen si existat reus, ad defensionem sui admittatur. Defensio enim est juris naturalis, quæ nemini deneganda est. per text. in Cap. pastoralis. in clement. de sentent. & re iudic. Et absurdum alioquin esset iudicium ferri in invitum, & partem reã condemnari nõ auditam. Non itaque id tribuitur favori banniti, sed aequitati iudicis, & solennitati iudicij, quod ex tribus personis, ut potè, actore, reo, & iudice constare debet. Nec obstat quod reus in exceptione seu defensione pro actore censeatur. per expressum text. in l. 1. ff. de excep. Idem ita intelligendum est, quod sicut actor intentionem suam

M m m

pro-

probare necessum habet; ita reus quoq; exceptionē probare debet: propriē tamen actor dici non potest. Quia non petit rem sibi adiudicari, sed ab actoris impetitiōe se liberum pronunciari. Verum ꝑ in Regno, tam inter personas equestris ordinis, quā plebeæ conditionis, id non attenditur. Banniti enim & proscripti promiscuē, siue sint actores, siue rei, ad iudicium non admittuntur, nisi rescripto Principis, (quod vulgō subleuationem in civilibus: seu saluū conductum in criminalibꝯ vocant) sint muniti: prout id praxis quotidiana docet, & Constitutio in Coronatione Sermi Regis moderni Anno Dñi 1588 Cracouiæ lata latius de his disponit.

OBSERVATIO

C.

De

De Iudæis, privilegijs, & libertatibus eorum, & an juri communi subsint?

SUMMARIA.

Iudæi teste sacra scriptura nullibi certas sedes habent.

Iudæorum in Regno amplissimus numerus.

Iudæorum libertates & privilegia in statuto Regni comprehensa.

Iudæorum privilegia ad terras maioris tantum Poloniæ referri debent.

Iudæi quomodo juri communi & legibus civilibus subsint.

Iudæis non licet novas synagogas extruere, sed tantū antiquas restaurare.

Iudæis familiam Christianam alere non licet.

In Successione Iudæorum non servatur jus Civile, sed lex Mosaica.

Ex-



Xtremum claudat mihi agmen, hæc de Iudæis quæstio, Num videlicet juri cōmuni subsint, vel speciale jus habeant? Iudæi etenim quavis secundum divina oracula, nullibi jam certas sedes habeant, & perpetuò vagari cogantur, ut dicit. *psalmus* 108. versic. 10. attamen ꝑ in Regno, siue id ex singulari gratia Regum: siue etiam ex indulgentia quadā nostrorum hominum, in tantum excrevit eorum numerus, ut facile cæteris incolis civitatum & oppidorum Regni par, aut certè superior sit. Quapropter non inconueniens huic operi esse duxi, si de libertatibus, privilegijsq; illorum pauca quædam adjiciantur. Imprimis verò sciendum est, Iudæos in Regno privilegia quædam

specialia jurium & libertatum suarum per Boleslaum Ducem maioris Poloniæ, protauum Casimiri Mag. Regis Poloniæ Anno Dñi. 1264 in Kalisz in crastino assumptionis Virginis Mariæ ipsis concessa, ac tandē Cracouiæ in die beatorum Dionisij & sociorum eius Anno Dñi 1343, per dictū Casimirum Magnum, Regem Poloniæ suprā scripti Boleslai pronepotem confirmata, usurpare, ac palsim juri communi (quo cæteri incolæ Regni utuntur) obijcere solere. Quæ tamen ꝑ privilegia non ad universas Regni terras, sed tantummodò ad terras maioris Poloniæ referri debent: ex ea potissimum ratione, quòd prædictus Boleslaus nō toti Regno, sed illi saltem terræ præfuerit: uti hoc ipsum

spe-

M m m 2

in

in proemio dicti privilegij declaratur his verb: *Quod judaeorum nostrorum per totum districtum nostri domini constitutorum statuta & privilegia taliter duximus declaranda*. Sed praxis hodierna contrarium sequitur, & omnes in universum Iudeos Regnicolas eo privilegio comprehensos esse vult. Veruntamen præter casus in hoc privilegio expressos, non est dubium, Iudeos juri communi subesse, & legibus Civilibus, atque statutis loci ligari. per expressum text. in l. iudaei. 8. his verbis: *Iudaei communi Romano jure viventes, in his causis, quae tam ad superstitionem eorum, quam ad forum, & leges, ac jura pertinent, adeant solent more judicia, omnesque Romanis legibus conferant & excipiant actiones &c.* Cod. de iudeis & Caliculis. lib. 1. tit. 9.

Vnde

Vnde haud immerito in Curia etiam Regali in casibus superscripto privilegio non expressis, ad jus Civile, (quemadmodum in causa Matthiae Post Parochi Checinenfis & oppidi eiusdem Iudeos, ratione extructionis synagogae ritus illorum, Anno D. 1597, die 13 Maii factum fuit) recurus fieri solet. Nam hoc jure disponitur, iudeis nequaquam concessum esse novas synagogas extruere, sed tantum antiquas restaurare. per expressum textum in l. ult. ibi: *Illud etiam pari consideratione rationis arguentes precipimus, ne quae judaica synagoga in novam fabricam surgat, fulciendi veteres permissa licentia, quae ruinam minantur. Et qui synagoga fabricam ceperit, non studio reparandi, cum damno quinquaginta librarum auri fraudetur au-*

s-

sibus suis. Cod. de iudeis & Caliculis
Quod itidem jure Canonico per Cap. iudaei. 3. & Cap. Consuluit. 7. ext. de iudeis. expresse prohibetur. Interdum & secundum Statuta & Constitutiones Regni contra illos proceditur, prout inter eundem Parochum Checinen. & dictos Iudeos, de non alenda familia Christiana decisum fuit. Quod quamvis tam jura Civilia, quam Canonica, propter abusus, qui inde provenire solent, severe prohibeant, ut videre est in cap. 2. 8. & 13. ext. dist. tit. de iudeis. Et in toto tit. Cod. ne Christiani. mancip. &c. lib. 1. tit. 10. attamen Constitutio Regni anno 1565 po-

na etiam pecuniaria centum marc. illos in officio & observatione harum legum retinendos esse putavit. In 8 successione verò iudeorum non servatur jus Civile, sed lex Mosaica, qua excludit frater sororem à successione patris. prout Num. cap. 27 habetur, quod est contra l. maximum vitium. 4. Cod. de lib. praeerit. Vbi dicitur: *quod qui inter masculum & feminam in successione differentias inducunt, quasi natura accusatores existunt, cur non totos masculos generavit, & unde generentur, non fiant.*

FINIS. CENT. I.

SOLI DEO GLORIA.



INDEX OBSERVA- TIONVM CENTVRIÆ PRI- mæ, primus numerus observationem, se- cundus numerum marginalem denotat.

A

Abolitio quid sit. 89. 7.

Absens legitimus impedimentum iura-
mento comprobare debet. 12. 7.

Accusatio criminis publici cuius ex po-
pulo concessa. 89. 6.

Accusator ad certam pecuniæ summam
se ut inscribat, usus obtinuit. 15. 4.

Accusatore deficiente, iudex neminem
condemnare potest. 26. 9.

Accusator quod etiam sine inscriptione
subit pena talionis, sententia Accursij.

Actio reuocatoria utrum sit criminalis,
an civilis. 80. 10.

Actio actionem quando non perimat.
46. 12. & 78. 5.

Actor post præstitam guarandam reum
defendere debet. 13. 10. & 38. 2.

Actor inuitus etiam rescripto Principis
ad incompetentem iudicem trahi non
potest, secus in reo. 3. 9.

Actor sequitur forum rei. 6. 12.

Actor contumax quomodo puniatur. 10. 3.

Actor contra heredes iuramento peti-
tionem suam probare debet. 25. 8.

Actore contumace ad sententiam defini-
tiuam quando perveniatur. 10. 9.

Actore non probante reus absolui de-
bet. 23. 4.

Aditum ad se præstans
quomodo citandus. 1. 2.

Aduocati & procuratores salaria pete-
re possunt. 45. 14.

Afflictio non est addenda afflictio. 33. 16.

Aliud pro alio solui posse affirmatur.
32. 1.

Aliud pro alio solui non potest inuito
creditori. 32. 3.

Aliud pro alio ut inuito etiam creditori
soluatur, impossibilitas facit. ibid.

Alius pro alio damnari non potest. 9. 7.

Amicitia consanguinitati comparatur.
99. 6.

Apocha quid dicatur, & quando libe-
ret debitorem. 28. 8.

Appellatio regulariter cuilibet, & à
quacunque causa permissa est. 92. 1.

Appellare victori in causa expensarum
litis quando non liceat. 92. 2.

Appellante parte utraque iudex injuria
afficitur. 92. 3.

Appellatio à remissione quomodo diffe-
rat. 92. 7.

Appellationes quæ in Curia à DD. As-
sessoribus interponuntur, non habent
vim puræ prouocationis. 92. 8.

Ob Appellationem non admissam, ne-
mini adcitare licet iudicium DD. Ad-
sessorum. ibid.

INDEX OBSERVATIO.

Appellatio quando insinuari olim poterat. 93. 1.
 Ad appellationem insinuandam hodie decendum competit. 93. 2.
 In appellatione decendum currit à tempore scientiæ. 93. 3.
 Appellatio extraordinaria quæ dicitur. 93. 4.
 Appellatio jure Saxon. viva voce statim & in continenti fieri debet. 93. 6.
 Appellatio intra quod tempus prosequenda sit. 93. 7.
 Apud judicem appellationis an liceat non allegata allegare, & non probata probare. 94. 1. ibid. Iure culmensi idem obtinet, quod jure civili.
 In appellationis prosequendæ termino licet articulos novos proponere, sed prioribus non contrarios. 94. 3.
 In appellationis causa novæ probationes fieri non possunt. 94. 4.
 In appellationis causa quales exceptiones proponere liceat. 94. 5.
 Appellare ad superiorem intermedio iudice omisso, cur non liceat. 95. 1.
 De appellatione ad intermedium iudicem juris dispositiones. 95. 4.
 In appellationibus consuetudo loci attendenda est. 94. 5.
 In appellationibus interponendis consuetudo Civitatis Cracoviensis. 95. 6.
 Appellatio quando ad intermedium iudicem omitti possit, casus quidam. 95. 7.
 Appellari potest jure Canon. intermisso medio iudice ad Curiam Romanam. 95. 8.
 Ap=

Appellationi non nisi partibus consentientibus renunciare licet. 96. 2.
 Appellationis renunciatio fit aut expressè, aut tacitè. 96. 3.
 Appellationi intra quod tempus renunciare liceat. 96. 4.
 Appellationi moribus Francorum licet renunciare donec sit decisa: quod & in Regno obtinet. 96. 5.
 Appellatio in causa criminali ex jure Civili est premissa. 97. 1.
 Appellare non licet criminis manifesti convictis. 97. 2.
 Appellare non potest accusatus criminaliter in jure Saxon. ibid. 97. 3.
 Praxis Curiae jure Saxon. sequitur. 97. 4.
 Appellationem Lipsenses Scabini à sententia definitiva in causis criminalibus locum habere tradunt. 97. 5.
 Appellatio in causa compromissi locum non habet. 98. 1.
 Appellatio à sententia arbitri juris & arbitratoris locum habet. 98. 5.
 Appellationi locum esse, opinio quorundam, in causa compromissi poena & stipulatione vallati, si sententia manifestam iniquitatem contineret. 98. 6.
 Appellationem à sententia arbitratorum, in quos cum stipulatione & poena compromissum fuerat, admitti non debere. DD. Adversorum decisio. 98. 9.
 Arbitrorum sententiæ etiam iniquæ standi debet. 98. 3.
 Arbitrorum tria genera in jure reperiuntur. 98. 4.
 Ar=

NUM PRACTICARVM.

Arma bellica quæ dicantur. 57. 2.
 Arma bellica masculus transmittit ad proximum agnatum. ibid. Si filij sint minores, quid fiat de Hergewet.
 Arma bellica rustici non transmittunt ad agnatos. 57. 6. ibid. differentia inter agnatos & cognatos.
 Arma bellica non veniunt in bonorum collationem. 64. 8.
 Armorum bellicorum expeditio gerendam sequi solet. 57. 1.
 Ad armorum bellicorum expeditionem quid pertineat. ibid.
 Arresta jure civili prohibentur. 8. 1.
 Arresta jure gentium & consuetudine ubiq; habent locum. 8. 4.
 Arresta magistratus quomodo admittere debeat. 8. 5.
 Arresta tempore nundinarum permitti non debent. 8. 6.
 As duodecim continet uncias, quibus hereditas dividitur. 69. 5.

B

Banniti in Regno, siue sint actores, siue rei, in iudicio standi locum non habent. 99. 9.
 Banniti non tantum jura Civitatis, sed etiam ea, quæ sunt naturæ, perdunt. 99. 1.
 Banniti pro communibus hostibus censentur. 99. 2.
 Banniti excommunicatis equiparantur. 99. 4. ibid. Casus, quibus recipiens bannitum domo vel hospitio, non puniatur.

Banniti non habent locum standi in iudicio. 99. 7.
 Bannitis domus, hospitium, & mensa denegari debet. 99. 2.
 Bannitus ad defensionem sui in iudicio comparere potest. 99. 8.
 Beneficium legis secundæ C. de resc. vend. etiam in locat. & alijs contractibus obtinet. 48. 1. & ibid. plura de de hoc beneficio. per tot.
 Beneficium in integrum restit. pupillo quando datur. 61. 7.
 Bona eorum, qui metu penarum mortem sibi adsciscunt, fisco applicantur. 75. 1. ibid. Bonorum confiscatione non punitur, qui tædio vitæ, vel doloris impatientia manus sibi infert. ibid. textus juris Saxon. de his qui vitam sibi adiungunt, quomodo intelligendus. 75. 3.
 Bona fides omnes gradus culpæ comprehendit. 45. 5. Bona fides dolum & culpam comprehendit. 46. 2.

C

Cadavera eorum, qui mortem sibi consciverunt, an sepulture tradi debeant. 75. 4. ibid. his qui impatientia doloris aut simili ex causa seipso exanimaverunt, sepultura denegari non debet. 75. 5.
 Casibus fortuitis incendium vel furtum an adnumerari debeat. 39. 6.
 De casibus fortuitis commun. Dd. opinio. 50. 8.
 Casus quibus presumptiones admittuntur in criminalibus. 21. 9.

INDEX OBSERVATIO.

Cauere quomodo debeat bona immobili non possidens. 14. 6.
 Cautela in fideiussione obseruanda. 16.
 II. Cautela mercatorum in contractibus faciendis. 5. 5.
 Cautio de lite prosequenda & expensis refundendis ab actore prestari debet. 14. 1.
 Cedens bonis quando redit ad pinguiorem fortunam, conueniri de nouo potest. 33. 12.
 Cedi debent actiones & petitiones. 33.
 II. Censur & pensiones ex redditibus venditis sunt liciti. 35. 13.
 Censur & pensiones non debent excedere modum equalitatis. 35. 14.
 Cessio bonorum qualis esse debeat. 33. 10.
 Cessionem bonorum ius Nouellarum introduxit. 33. 8.
 Chyrographa duo, unum restitutum debitori, alterum verò remanens apud creditorem, quid operentur. 23. 5.
 Chyrographo amisso si debitor neget solutionem, alijs probationibus conuincendus est. 28. 9.
 Chyrographo amisso creditor tenetur dare apocham. 23. 7.
 Chyrographum restitutum debitori, quomodo liberet eundem. 23. 1.
 Chyrographum cancellatum non omnino probat solutionem. 23. 4.
 Chyrographum unum restituens debitori, cur non videatur eum liberasse a solutione debiti, rationes. 28. 6.
 Citandus quomodo sit aditum ad se prestans. 1. 2.
 Citari uel in ius vocari de domo sua nemo debet. 1. 1.

Citari ad domum verbaliter quis debeat. 1. 3.
 Citari quis vel in ius vocari, non tantum de domo propria, sed etiam de conducta vel precario concessa potest. 1. 3. 4.
 Citari in criminalibus & etiam de domo inuitus duci potest. 1. 5.
 Citatio uel in ius vocatio alia realis, alia verbalis. 1. 6.
 Citatio verbalis que. 1. 7.
 Citatio publica quomodo fiat. 1. 8.
 Citatio semper est necessaria. 2. 1.
 Citatio neq; a Pontifice, neq; ab Imperatore omitti potest. 2. 2.
 Citatio inordinata non obligat ad comparendum. 2. 7.
 Citationes in omnibus actionibus a iudicibus premiti debere, prejudicio Curie Regalis demonstratur. ibid. communis Dd. conclusio, quod presens in iudicio citari amplius non debeat. 2. 4.
 ibid. Curia Regalis hac in parte ius Saxon. sequitur, quo datur conuento dilatio ad proximum iudicium.
 Clerici causas criminales, que irrogant penam sanguinis, iudicare non possunt. 4. 4.
 Clericus quilibet ad Curiam Romanam euocari potest. 3. 12.
 Cognatio iure Saxon. finitur septimo gradu. 67. 5. ibid. Scabinorum Lipsensium sententia, quam Curia sequitur.
 Colonus preter damnum seminis amissi mercedem exsoluere non tenetur, & sterilitas cum ubertate quando compensatur. 50. 7.
 Commodanti domino iure Saxon. non com-

PRACTICARVM CENT. I.

petit actio, nisi aduersus commodatarium. 37. 10.
 Commodatare aliter utens furtum committit. 37. 8.
 Commodatarius quid prestare teneatur. 37. 1.
 Commodatare rei dominium an transeat in commodatarium. 37. 11.
 Commodato dolus tantum quando prestari debeat. 37. 3.
 Commodato dolus & culpa quando prestanda sit. 37. 4.
 Commodato levis culpa quando prestanda veniat. 37. 5.
 Commodato casus fortuiti prestari non debent, & qui dicantur casus fortuiti. 37. 6.
 Commodato casus fortuiti interdum prestari solent. 37. 7.
 Commodatum debet esse gratuitum. 37. 2.
 Compensatio vim habet solutionis. 18. 11.
 Ex copromisso nulla oritur actio. 93. 2.
 Condemnari ad questiones nemo debet, nisi precedant plena indicia. 22. 1.
 Conditio pro impleta habetur, quando non per eum stetit, quo minus impleatur. 34. 3.
 De conductore casus fortuitos in recipiente, quid iuris sit. 50. 2.
 Conductor pensionem quando persolueret non teneatur. 50. 1.
 Confessio posterior contraria priori attendi non debet. 29. 1.
 Confessio pro iudicato habetur. 29. 2.
 Confessio rei ultronea plenam fidem iudici facit. 21. 4.
 Confessus debitum in Chyrographo obligatur ciuilitur non naturaliter. 29. 3.

Conscientia est iudex uerus. 26. 1.
 Consensus partium ad incognitum an referri possit. 98. 8.
 Consuetudo que reconuentiones prohibet, num iuri & equitati sit contraria. 6. 11.
 Consuetudo apud Romanos post l. 12. tab. de obstrictis are alieno. 33. 4.
 Consuetudo quorundam locorum satisfactiones abrogauit. 14. 2.
 Contractus & delicta equiparantur. 15. 8.
 Contractibus innominatis penitenti est locus. 47. 6.
 Contractus innominati qui. 47. 7.
 Contractus nominati post perfectionem sunt necessarij, & ideo penitentia locus in ijs non datur. 47. 9.
 Contractus dolo interueniente rescinduntur. 48. 3.
 Contrahens scienter cum debitore post susceptum fraudationis consiliu, excluditur e numero creditorum. 40. 13.
 Contrahentibus inuicem se circumuenire licet. 43. 1. & an etiam iure diuino id permissum sit. ibid.
 Contumaces non censentur mercaturæ uel studiorum causa absentes. 12. 4.
 Contumaces qui dicantur. 10. 1.
 De contumacia actoris iuris Saxon. dispositio. 10. 7.
 Contumacia actoris maior est quam rei. 10. 2.
 Contumacia rei post litem contestatam quomodo puniatur iure ciuili. 11. 4.
 Contumacia aliter puniatur in actione reali, aliter in personali. 11. 5.
 Contumaciæ excusationem friuola causæ

INDEX OBSERVATIONVM

se non merentur. 12. 6. Contumax actor quomodo puniatur. 10. 3. Contumax reus iure Saxon. condemnatur in amissione causæ. 11. 6. Contumax non est qui ob incommoditatem loci abens est. 12. 5. Contumace existente actore, differentia inter ius Codicis & Nouellar. de modo procedendi ad sententiam definitivam. 10. 6. Conuentio nuda per litis contestationem coram iudice non suo conuallidatur. 7. 5. Creditor intra certum tempus denunciare debet debitum suum creditori in possessionem misso. 40. 12. Creditor expressam hypothecam anteriorem habens, fisco tacitam anteriorem habenti præfertur. 41. 9. Creditores quomodo communicare debeant ratione pignoris. 40. 11. Creditorum ordo in repetendis creditis a debitore. 40. 14. Crimina inter leuia & atrociora distinguuntur. Culpa dupliciter consideratur, in genere & in specie. 43. 9. Culpe in specie tres gradus constituuntur. 43. 10. Culpa lata quid sit, & an dolo equiparetur. 43. 11. & 12. Culpa latior pro lata in l. quod Nerua. ponitur. 43. 13. Culpa leuis aliter in societate, aliter in deposito considerari solet. 46. 4. Culpa leuissima qualis esse dicatur. 43. 18. Culpa leuissima in mandato utrum præstetur? 45. 2. Culpa leuissima opponitur exactissimæ diligentie. 45. 4.

Culpe leuis definitio, & quod ei impericia adnumeretur. 43. 15. & 16.

D

Damnum quid sit. 91. 3. Debitor exceptionem solutionis opponens, actoris partes sustinet. 27. 2. Debitor generis nequaquam interitus liberatur, nisi obtulerit certam speciem. 31. 6. Debitor propter conueniendi facilitatem ubiuis potest conueniri. 5. 1. In debitore quantitatis quid iuris. ibid. Debitor qui non habet in ære, luat in corpore. 33. 1. Debitor speciei interitus ipsius quando liberetur. 31. 9. Debitor in priuatis carceribus detineri non debet. 33. 5. Debitor solutionem offerens liberatur. 34. 1. Debitor soluere paratus, soluenti similis esse censetur. 34. 2. Debitor offerens pecuniam ex iuris Saxon. dispositione non liberetur. 34. 4. Debitore solutionem probante, an fideiussor ipsius liberetur. 27. 8. Debitorem carceribus mancipandum statuit ius Saxon. 33. 13. quod sequitur Praxis Curie ibid. Debitorem conueniendi quando facilis sit ratio. 5. 3. Debitores qui commiseratione sint digni. 33. 17. Debitoribus qui non ex accedenti, sed ex sua negligentia ad egestatem perueniunt, non subuenitur. 33. 9. Debitoris oblatio pecunie qualisnam esse debeat. 34. 5. Decretum primum & secundum quid dicatur. 11. 2.

De

PRACTICARVM CENT. I.

Decretum secundum quando interponatur. 11. 3. Defensio necessaria in ipso propulandi actu fieri debet. 83. 8. ibid. modus inculpatæ tutelæ etiam in eo consistit, ut armorum & facti ipsius pars ratio. In defensione necessaria aliquem occidens non punitur. 83. 1. In defensione necessaria probatur id, qui prior vim intulerit. 83. 2. In defensione necessaria attenditur, an aliter vitæ periculum euitari non possit. 83. 4. In defensione necessaria nobile occidens in Regno, poenam 60 marcar. soluit. 83. 10. In defensione necessaria iure Saxon. multa iudici, & VVergeldus parti persoluitur. 83. 11. Delicta ne maneant impunita Reipub. interest. 89. 4. Deponentis heredes pro interesse depositum petere possunt. 43. 26. Deportationis vice hodie successit banus seu proscriptio. 90. 7. Deposita pecunia in loco publico ita demum liberat debitorem, si ibidem remaneat. 34. 9. Deposita res furi & prædoni quando non restituatur. 43. 24. Deposita pecunia utens tenetur ad usus. 43. 28. Depositarius non tenetur ex leui culpa. 43. 17. Depositarius quando in duplum obligetur. 43. 19. Depositarius re deposita utens furtum committit. 43. 27. Depositarii heres in quantum obligetur. 43. 21. Depositii actione regulariter quid ueniat. 43. 20. Deposito, quod custodiendæ rei causa sit,

dolus tantum præstari debet. 43. 2. Depositum est triplex, sequestrarium, iuris, & voluntarium. 43. 2. & 3. Deposito cur dolus tantum præstetur. 43. 5. Deposito non tantum dolum, sed etiam latam culpam præstari, Imp. Alex. statuit. 42. 6. ibid. 10. Celsus etiam latiore culpam in hanc actionem veniri existimat. Depositum non restituens, infamis est. 43. 22. Depositum sine dilationibus & exceptionibus restitui debet. 43. 23. Depositum ex hereditate ante omnia peti potest. 43. 25. Differentia Tit. Nautæ, cauponens, stabularij, & à tit. furti aduersus nautas, caupon. stab. &c. Dilatio est temporis, quo aliquid fieri debuit, prorogatio. 19. 1. Dilationum diuisio. 19. 2. Dilationes in causis civilibus & criminalibus locum habent. 19. 3. Dilationes in criminalibus causa cognita dari debent. 19. 4. Dilationes in civilibus an tam actori quam reo concedi debeant. 19. 5. ibid. conclusio quod etiam actori dari possint. Dilationes in consistorio Principis dari non debent. 19. 8. Dilationes in causis criminalibus, in quibus pena sanguinis non irrogatur, quomodo dari debent. 19. 2. Dilationis tempus à iudice quomodo moderari debeat. 19. 9. Dogmata 4. Synoderum pro legis obseruari debent. 36. 10. Do-

INDEX OBSERVATIONVM

Dolus nemini patrocinari debet. 37: 13.
Dolus nunquam praesumitur, nec animus delinquendi. 86: 3. Dominus diuersorum praedicens hospitibus, ut res suas custodiant, non tenetur ad praestandum damnum. 44: 10.
Donare uxor marito nihil potest jure Saxon. 52: 3. ibid. maritus uxoris suae tutor est. ibid. uxor sine consensu mariti nihil alienare potest.
Donare potest uxor marito tutorem a Magistratu habens. 52: 6.
Donare aegrotus quid possit. 51: 9.
Donatio inter coniuges confirmata iuramento valet. 52: 8.
Donatio eo nomine facta, ut communi familiae in dotem detur, valet. 52: 9.
Donatio inter coniuges morte confirmatur. 52: 10. Donatio reciproca debet esse aequalens. 52: 13.
Donatio reciproca in continenti fieri debet. 52: 14. Donatio bonorum immobilium actis insinuari debet. 53: 6.
Donatio seu resignatio in iudicio ordinario b. unito fieri debet. 53: 7.
Donatio mortis causa quae dicatur. 54: 5. Donatio causa mortis an jure Saxoni, ualeat. 54: 9.
Donationes inter virum & uxorem cur non ualeant. 52: 1. ibid. coniugum omnia communia. Donationes reciprocae inter coniuges an de jure sint permissae. 52: 11.
Donationes huiusmodi cur permittantur. 52: 12. Donationes ut validae sint, eas actis insinuari necesse est. 53: 2.

Donationes rerum mobilium ubicunque fieri possunt, dummodo debilitas corporis non impediat. 53: 8.
Donationis inofficiosa querela quando locum habeat. 53: 10.
In donationibus insinuatio causa mortis, & inter coniuges locum non habet. 53: 11. Donationes mortis causa actis insinuare non est necesse. 54: 1.
Donationes mortis causa ultimis voluntatibus equiparantur. 54: 2. ibid. uerba Statutorum proprie accipienda.
Donationes mortis causa quando reuocentur. 54: 6. ibid. Voluntas hominis est ambulatoria usque ad mortem.
Donationis causa mortis & Legati differentia. 54: 8. Donator de Euictione non teneatur. 53: 12.
Dos foeminarum proprium est patrimonium. 55: 3. Dos & donatio ante nuptias veniunt in bonorum collationem. 64: 10. Dotalitium mulier vel haeres ipsius soluto matrimonio ex bonis mariti petere possunt. 55: 8. In dotalitio probatio iuramento mulieris statuitur. ibid. de fructibus ultimi anni soluto matrimonio. ibid. De dote restituenda pactum semper videtur intercessisse. 55: 4.
Dotem maritus jure ueteri lucrabatur. 55: 2. Dotem maritus quando apud se retineat. 55: 11. ibid. Dimidiam partem bonorum mariti mulier jure Culmensi lucratur. 55: 12. Dotes unde egressae sunt, eo redire debent. 55: 1.
Dotes mulieribus conseruari, publice interest. 41: 4.

PRACTICARVM CENT. I.

Dotis exactio quomodo fieri debeat. 55: 5. bona mobilia uxoris cedunt marito. ibid. Dotis nomine data pecunia cedit lucro mariti. 55: 7.
Duo vincula fortius ligant, quam unum. 40: 4.

E

Edicta etiam contra actorem impetrari solent. 10: 5.
Edictum quando circumducatur. 10: 4.
Edictum praetoris de nautis, cauponibus, & stabularijs. 44: 1.
Emancipatio eximit liberos ex patria potestate. 64: 11.
Emancipatio quibus modis fiat. 64: 12.
Emenda apud Saxon. non excedit. 30. solidos. 80: 8. Emptione perfecta res pertinet ad emptorem. 47: 1.
Emptione plenè peracta, si res nondum tradita sit, casus fortuitos ad emptorem pertinere, sententia auctoris. 47: 10.
Emptioni similis est aestimatio. 37: 9.
Emptor precium nondum datum soluere tenetur, re ante traditionem perempta. 47: 11. Error juris & facti non nocet, quando agitur de euitando damno, & quomodo id intelligendum. 30: 4.
Euictio ex natura contractus praestari debet. 51: 1.
Euictio quibus casibus non praestatur, etiamsi de ea conuentum sit. 51: 6.
Euictio non praestatur, si praescriptio intercessit. 51: 12. Varendator jure Saxoni. ad vitam usque tenetur uarendare, id est, euincere ibid.

Euictio contra praesentes anno & die locum habet. 51: 15.
Conciliatio textuum juris Saxon. lib. 1. art. 21. cum textu juris municip. art. 25.
In Euictione consuetudo uniuscuiusque loci aut regionis spectanda est. 51: 2.
De Euictione jure Ciuili per stipulationem caueri solet. 51: 4.
In Euictione promissio simplex & duplici quid sit. 51: 5.
De Euictione non praestanda pacto interueniente, an venditor ad restituendum pretium, si res euincatur, nihilominus cogi possit. 51: 10.
Euictionis denunciatio uenditori quando fieri debeat. 51: 7.
Euictionis denunciatio pacto omitti potest. ibid.
Euictionis onus pacto tolli potest. 51: 9.
Euidencia facti nullis indiget probationibus. 21: 5.
Exceptionum diuissio. 18: 1.
Exceptiones merè dilatoriae quando habeant locum. 18: 2.
Exceptio non numeratae dotis itidem intra biennium competit. 29: 8.
Exceptio non numeratae pecuniae in praesenti admitti solet. 29: 9.
Exceptiones peremptoriae post sententiam obijci posse, septem casus Accursius recenset. 18: 13. Exceptiones dilatoriae quando opponi debeant. 18: 3.
Exceptiones dilatoriae seu declinatoriae quae dicantur. 18: 4.
Exceptiones declinatoriae quando op-

Eui-

O o o.

po-

INDEX OBSERVATIONVM

poni debeant. 18: 5.
 Exceptiones peremptoriae quae dicantur
 Exceptio peremptoria an in executione
 opponi possit. 18: 7.
 Exceptiones peremptoriae in termino
 appellationis recte opponuntur, quod
 in dilatorijs secus est. 18: 8.
 Exceptiones peremptoriae etiam in
 executione obijci posse Dd. juris com=
 munis opinio. 18: 9.
 Exceptioni compensationis etiam in exe=
 cutione locus est. 18: 10.
 Exceptio quae non impugnat sententiam,
 potest opponi in executione rei judi=
 catae. 18: 12.
 Exceptio non numeratae pecuniae intra
 biennium opponi debet. 29: 5.
 Exceptio non numeratae pecuniae trans=
 fert onus probandi in creditorem. 29: 6.
 Exceptio non numeratae pecuniae in a=
 lijs contractibus, praeterquam in mutuo,
 an locum habeat. 29: 10.
 Exceptio non numeratae pecuniae in qui=
 bus casibus etiam intra biennium non
 competit. 29: 11. Exceptio non nume=
 ratae pecuniae an habeat locum. 29: 12.
 De hac exceptione consuetudo Galliae.
 ibid. Excusio debitoris quid dicatur.
 16: 1. Excusio beneficii habet fi=
 deiussor. 16: 2. Excusio beneficii
 non competit fideiussori, quando debitor
 principalis est absens. 16: 3.
 Exempla quod propter culpam Regis
 vel populi tota Regna sint eversa. 9: 13.
 Expensae litis cur victori debeatur. 9: 1.
 Ex=

(18: 6.

Expensae triplices in iure reperiuntur. 9: 4.
 Expensarum litis nomine quid praestari
 soleat. 9: 5. Expensae litis et damna
 victor liquidare ac juramento compro=
 bare debet. 9: 6.
 Expensae litis circa prolationem senten=
 tia peti debent. 9: 4.
 Expensae litis a iudice decerni possunt,
 etiam si petita non sint. 9: 5.
 Expensae litis iudex compensare po=
 test. 9: 6. Explicatio l. non distin=
 guemus. §. cum quidam. ff. de recept.
 qui arbit. recep. 98: 7.
 Explicatio textus artic. 21: lib. 2.
 Explicatio l. si et iure. 10. ff. qui pot.
 in pignor. 40: 8.
 Explicatio legis pen. C. de conditione
 cau. dat. 47: 5.
 Expressa nocent, non expressa non no=
 cent. 19: 7.

F

Factum viatorum dominus diuersorum
 an praestare teneatur. 44: 6.
 Falcidia quae dicatur. 64: 3.
 Famofus libellus quid dicatur. 81: 1.
 Famofum libellum scribentis, aut in pub=
 licum proferentis poena. 81: 2.
 Famosi libelli author, in quo crimen a=
 liquod enorme obijcitur, grauiori poe=
 na afficiendus est. 81: 3.
 In famoso libello crimen publicum obij=
 ciens an puniatur. 81: 4. Famosi libelli
 actio quo temporis spatio finiatur. 81: 5.
 Famosi libelli author iure Can. qua poe=
 na afficiatur. 81: 6. Fa=

PRACTICARVM CENT. I.

Famofus libellus honorem alterius lade=
 re non potest. 81: 7. ibid. praedictum
 Curiae Regalis, quo infami scripto aliu
 ledens capitis est condemnatus. 81: 3.
 Feudum quid sit. 73: 2.
 Feudum aliud nouum, aliud antiquum,
 quod et paternum dici solet. 73: 3.
 Feudi paterni ab antiquo distinctio. ibid
 Feudorum species multifariae in iure
 reperiuntur, quae ad usum regni non
 pertinent. ibid. Feuda hereditaria quae
 dicantur. 73: 6. In feudo hereditario
 successor tenetur soluere debita Vasalli
 defuncti, in alijs feudis non item. 73: 7.
 Feuda noua non transcunt in collatera=
 les. 73: 8. In feudis antiquis etiam
 agnati succedunt, idque in infinitum. 73: 9.
 In feudis tenor inuestiturae inspiciendus
 est, et quid sit inuestitura. 73: 10.
 In feudis duplex vinculum non attendi=
 tur. 68: 8.
 Feudorum in Regno usus. 73: 1.
 Feudi inuestituram Vasallus intra an=
 num et diem petere tenetur, alias per=
 dit feudum. 73: 11.
 In feudo antiquo quando succedens de=
 functo Vasallo est in reali possessione
 feudi, non petitur noua Inuestitura, sed
 antiquae confirmatio. 73: 12.
 Feudorum confirmationes in Regno u=
 surpantur. 73: 13. ibid. Decisio Curiae
 Regiae de successione feudi antiqui facta
 iure Saxon. agnati non succedunt in feu=
 do ex iure defuncti, verum ex simulta=
 nea inuestitura. 73: 15.
 Feudi diuisio non alienat naturam feu=
 di, secus de iure Saxon. 73: 16.

Feudum alienans Vasallus sine consensu
 domini, priuatur feudo. 73: 17.
 Feudi paterni alienatio in praedictum
 agnatorum non ualet, etiam Domino
 consentiente facta. 73: 18.
 Feudi paterni alienatio inter agnatos
 conceditur. 73: 19. ibid. causa, ob quas
 Vasallus feloniam committit, et feudo
 priuari potest.
 Fideiussor locum rei obtinet. 17: 2.
 Fideiussor habet beneficium excusio=
 nis. 16: 2. Fideiussor renuncians bene=
 ficio excusio=
 nis, et quando constat no=
 torie, debitorem soluendo non esse, hoc
 beneficio amplius uti non debet. 16: 5.
 Fideiussor soluere promittens id, quod
 a debitore debetur, non habet beneficium
 excusio=
 nis. 16: 10. (10.
 Fideiussores locupletes qui dicantur. 14:
 Fideiussoriae cautioni in criminalibus a=
 trocioribus nemo committi debet. 15: 13.
 Fideiussori non competit beneficium Ex=
 cusio=
 nis, quando debitor principalis ab=
 sens est. 16: 3.
 Fideiussori datur tempus deducendi prin=
 cipalem. 16: 4.
 Fideiussoris conueniendi iuris Saxon.
 dispositio. 16: 6.
 Fideiussionis cautela obseruanda. 16: 11.
 Fideiussoris haeres ex fideiussione obli=
 gatur. 17: 1. ibid. Limitatio dicti de ob=
 ligatione haeredit.
 Fideiussoria obligatio vel est dandi, vel
 faciendi, vel mixta. 17: 4.

INDEX OBSERVATIONVM

De fideiussoribus in causa criminali
Hyppoliti de Marfi ijs sententia. 15: 5.
Fiscus & mulier pari passu ambulant.
41: 3.
Foro renunciari potest etiam sine consensu iudicis. 7: 2.
In foro proprio unusquisque conueniri debet. 3: 1. In foro incompetenti acta ad nihilum redigi solent. 3: 2.
In vel ad forum incompetens aliquem euocans quomodo puniatur. 3: 3. Ita, ad iudicem incompetentem euocatus, exceptionem fori non opponens, iudicem agnoscere videtur. 3: 4.
Forum cōpetens quib9 ex causis fiat. 3: 5.
Forum quomodo quis sortiatur originis & manumissionis ratione. 3: 10.
Frater distinctus excluditur à fratre utrinque coniuncto. 65: 4.
Fratrum filij iure 12. tab. à patruis excluderentur. 65: 1.
Fratrum filij iure nouo cum patruis ad successionem uocantur in stirpes. 65: 2.
Fratris premortui filij iure Saxon. per patrum à successionem defuncti patruis excluduntur. 65: 3.
Fratrum indistinctorum filij cum fratribus defuncti distinctis pariter ad successionem uocantur. 65: 5. ibid. In fratre filijs ius representationis ex Constit. imp. Caroli V. obseruatur. 65: 6. ibid. Quod fratrum filij in stirpes succedunt, praxis Regni. ibid. Votum patris est, ut successio ad filios perueniat. Fratrum filij præferuntur patruis de-

fun-

functi iure Ciuili, at iure Saxon. secus. 65: 10. In Successione non attenditur differentia sexus. ibid. In Regno masculini & foeminas excludunt à successionem. 65: 12.
Frater sororem lege Mosaica repellat à successionem patris. 65: 13.
Fratrum filij quod inter se succedant in stirpes, non in capita, communis opinio. 66: 1. ibid. Azonis & Zafij contraria probatur sententia. In fratrum filijs ius representationis quando habet at locum. 66: 3.
Ius Saxon. accedit superiori sententia. 66: 4. ibid. Obiectionum Accursij & aliorum solutio. ibid. Constitutio Caroli V. eandē probat sententiam. ibid. Fratres ex uno latere conjuncti excludunt patruos, & auunculos, secundum ius Ciuile. 67: 1.
Iure Saxon. pariter vocantur cum patruis. ibid. Fratres medij ab indistinctis uno membro sunt remotiores, iuxta dispositionem iuris Saxon. 67: 3. ibid. primus gradus cognationis secundum Saxones quis dicatur.
Fratres utrinque conjuncti præferuntur ex uno latere coniunctis. 68: ibid. plures rationes vincunt unam. Prærogatiua duorum vinculorum in cognatione quousque extendatur. 68: 3.
Frater indistinctus iure Saxon. cur excludat distinctum. 68: 5.
A fratre distincto descendentes remotiores sunt descententibus ab indistincto. 68: 6. Fru

PRACTICARVM CENT. I.

Fructus in iure alij dicuntur naturales, alij industriales. 90. 10.
Fullo & Jarcinator pro mercede actionem præscriptis verbis habent. 45: 15.
Furtum non censetur pro casu fortuito, & ideo in societate præstari debet. 46: 8.
Furtum à domestica persona commissum culpæ non adnumeratur. 46: 9.
Furtis obnoxia est seruorum natura. ibid.
Furtum simplex iure ciuili pœna capitali non punitur. 82: 1.
Furto ablatarum rerum possessor quibus actionibus conueniatur. 82: 2.
Furtum aliud manifestum, aliud non manifestum. ibid. Fures secundum ius Saxon. suspendi debent.
Furto ablata res secundum ius Saxon. quomodo vindicentur. 82: 6. ibid. inueniens rem alienam, quid facere teneatur.
Furibus & latronibus erepta res earum dominis restituantur. ibid.

G

Gerada quid dicatur. 56: 1.
Ad Geradam quæ res pertineant. ibid.
Gerada mortua uxore ad quem spectet. 56: 3. bona immobilia uxoris sunt in potestate mariti. ibid. In Gerada præferatur cognata matri mariti defunctæ. 56: 5.
In Gerada filia præfertur cognatæ. 56: 6.
In Gerada Clericus cum sorore succedit. 56: 7. De Gerada Plebiscitum Civitatis Posnaniensis. 56: 8.
Gerada intra quod tempus peti debeat. 56: 9. Geradam an transmittant ad cognatas uxores rusticorum. 56: 10.
De Gerada Praxis Curie. 56: 11.

Ius Saxon. triplex fuit ibid.
Guaranda præstita secundum ius Saxon. actionem mutare non licet. 13: 8.
Guaranda seu Varanda quæ dicatur. 13: 9.
Guaranda præstita actor reum defendere debet. 13: 10.
Guaranda promittitur, non præstatur. ibid. Guarandæ nō seruata pœna. 13: 12.
Guaranda suscepta reus tenetur respondere. 13: 16.

H

Hergerveth quid. 57: per totum.
Hæres cum defuncto pro una persona quomodo censetur. 25: 1.
Hæres non tenetur jurare super facto defuncti. 25: 3.
Hæredem teneri ad præstandum iuramentum pro defuncto ius Saxon. disponit. 25: 6. glossa & praxis eiusdem juris contrarium docet ibid.
Hæredi factum defuncti imputari non debet. 25: 5.
Hæres de ignorantia tantum jurare potest. 25: 9.
Homines Christianos non decet de apicibus juris disputare. 29: 14.
Homicidium casuale pœnam capitis non meretur. 84: 2. ibid. differentia inter casum fortuitum & improuisum.
Homicidium ex lasciuia committens non est immunis à pœna. 84: 4.
Homicidium committens puer non punitur. l. Cornel. de Sicar. 45: 1.
Honor cuiuslibet commodo pecuniario præferendus est. 83: 6.

000 3.

Ig=

INDEX OBSERVATIONVM

I

Ignorantia duplex, juris & facti. 77. 11.
 Ignorantia juris quib. non noceat. 77: 12. & 30. 12.
 Ignorantia facti quando non noceat. 30. 7. Ignorantia juris non excusat, quando lictorum copia haberi potest. 30: 13.
 Impedimenta legitima excusant a pena contumaciae. 12: 1. an idem de alijs iustis causis intelligendum. ibid.
 Impedimenta legitima habentur uis fluminis & amissio equi. 12: 3.
 Impedimenta legitima ex usu terrarum Saxon per nuncium denunciantur. 12: 8.
 Circa impedimenta legitima probanda juris Polonici dispositio. 12: 9.
 Imprudentia & aetati in omnibus pena libus iudicij succurritur. 85: 7.
 Impuberes & pubertati proximi delinquere possunt, & ideo puniuntur. 85: 5.
 Impubes & pubertati proximus si delinquat fortuito vel improviso, vel malitiose distinguendum est. 85: 8.
 Incendium vel furtum an casibus fortuitis adnumerari debeat. 39: 6.
 Indebitum qui soluit sciens, donare videtur. 30: 1. Indebitum soluens per ignorantiam juris vel facti quando id repetere possit 30: 3. Indebitum sit. 4. modis. 30: 2. Indebitum jure civili an ob ignorantiam juris repeti possit. 30: 5.
 Indebiti conditio est juris naturalis. 30: 5.
 Indebiti conditio an locum habeat, si debitum ante tempus solutum sit. 30: 9.
 Indebiti conditio quibus casibus cessat 30: 10.

Indicia ad quaestiones quae plena & manifesta sint, iudicis prudentiae committuntur 22: 2.
 Indicia plena dicuntur, quae duobus testibus, quinimo & uno probantur. 22: 3.
 Induciae aliter jure civili, aliter jure Saxon. reis dantur. 2: 6.
 In exigendo debito quis ordo seruandus 32: 11. Infans ab impubere, & eo qui pubertati proximus est, quomodo differunt. 85: 2.
 Infantes & infantiae proximi nullatenus puniuntur. 85: 9.
 In his, quae numero, pondere, mensura constant, cuius sit periculum. 47. 12.
 Iniuria realis quomodo fiat. 79: 1.
 Iniuria realis grauior quomodo puniatur. 79: 2.
 Iniuria verbalis quomodo committatur. 80: 1. Iniuria perficitur ex animo & proposito injuriandi. 80: 5.
 Iniuria verbalis puniatur arbitrio iudicis. 80: 6. Iniuria verbalis jure Saxon. puniatur emenda. 80: 7.
 Iniuria verbalis in Regno reuocatione vindicatur. 80: 9. ibid. actio illa reuocatoria, utrum sit criminalis, vel civilis. 80: 10. Iniuriae quibus modis tolluntur. 80: 12. Ob verbalem iniuriam nulla pena imponitur jure Canon. 80: 11.
 Iniuriarum agi potest civiliter & criminaliter. 78: 1. actione una intentata, non datur recursus ad aliam. ibid.
 Iudicium criminale & civile competit ex eodem facto, non tamen ad idem persequendum. 78: 3.

PRACTICARVM CENT. I.

In iuriarum actio civilis quae dicatur. 79: 2.
 Iniuriarum criminaliter quando agi dicatur. 79: 3.
 In criminalibus causis circumstantiae considerandae sunt ibid. 79: 5.
 Iniuria levis quando committitur, quid juris sit jure Saxon. 79: 6.
 Iniuriam reus refarciens ante lata sententiam, absoluitur ab impetitione actionis, & observatione iudicij per sententiam interlocutoriam. 79: 7. ibid. jure civili vulneranti hominem liberum, quaevis pena imposita sit. 79: 10.
 In Regno de iniurijs aestimandis juris Saxon dispositio non attenditur. ibid.
 Iniuriam facit, qui exprobrando vitia naturae aliquem objurgat. 80: 2.
 Iniuriosum est verbum mentiris. 80: 3.
 Iniuriarum non tenetur, qui adversario in iudicio crimen aliquod obiecit. 80: 4.
 In jure gradus comparationis confuntur. 45: 3. In quaestione voluntatis, semper id, quod certum & solitum est, spectatur. 50: 5.
 Inscribere sese accusator in criminalibus, ad penam talionis, & custodiae similitudinem subire tenetur. 15: 1. & ibid. 7.
 Sententia Accursij, quod & sine inscriptione accusator subeat penam talionis.
 Inscriptio non requiritur ex Imp. Carol. Constit. 15: 3.
 Instrumentum publicum & priuatum quot testibus improbetur. 27: 7.
 Inter duo mala minus eligi debet. 88: 12.
 Interpretatio l. fistulae. §. frumenta. ff. de cont. empt.

Interpretatio textus juris Saxon. de heredis fideiussoria obligatione. 17: 6.
 Inter virum & uxorem nulla est sanguinis conjunctio, sed principium adfinitatis. 69: 6.
 Inuadens res alienas immobiles, qua pena afficiatur. 90: 2.
 Inuasus ab aliquo, num fugere teneatur. 83: 5. Inuentarij confectio an remitti possit. 58: 5.
 Inuentarium ob utilitatem pupilli non conficitur. ibid. Iudex quomodo supplere potest quid in causa. 26: 4.
 Iudex prout relligio suggerit sententiam proferre debet. 26: 5.
 Iudex jurare debet de sententia sibi non liquere. 26: 6.
 Iudex neminem condemnare debet, accusatore deficiente. 26: 9.
 Iudex an secundum Conscientiam, an vero secundum acta & probata iudicare debeat, diuersae sunt Dd. juris, circa hanc quaest. opiniones. 26: 2.
 Iudicem secundum Conscientiam iudicare debere, Accursij sententia resellitur. 26: 7. ubi & sententia auctoris, quod secundum acta & probata iudicandum sit. ibid. Iudex ad quaestiones procedere non debet, etsi reus se ad eas trahit, si deficient indicia plena. 22: 4.
 Iudicis pena inique aliquem quaestionibus subijcientis. 22: 5.
 Iudicis aestimatio in datione pignorum qualis esse debeat. 32: 10.
 Iudex aestimationem dotis quando facere possit. 87: 3.

INDEX OBSERVATIONVM

Iudex modum iurijurando in litem statuere potest. 91. 7. Ad iudicem etiam incompetentem vocatus comparere debet 3: 5. Iudex iustā causam litigandi cognoscere debet 91: 2. Iudæi teste sacra scriptura nullibi certas sedes habent. 100. 1. Iudæi quomodo juri communi & legibus civilibus subsint. 100: 5. Iudæorum in Regno amplissimus numerus. 100: 2. Iudæorum libertates & privilegia in Statuto Regni comprehensa. 100: 3. Iudæorum Privilegia ad terras maioris tantum Poloniæ referri debent. 100: 4. Iudæis non licet novas synagogas extruere, sed tantum antiquas restaurare. 100. 6. Iudæis familiam Christianam alere non licet. 100: 7. In Iudæorum successionē nō seruatur jus Civile, sed lex Mosaiica. ibid. Iudicium in inuitum dari non potest. 35: 3. Iudicium incipere debet ab Edicto de in ius vocando 8: 2. Iura omnes scire debent, exceptis minoribus & militibus. 30: 11. Iuramentum extraordinarium est probationis subsidium. 23. 1. Iuramenta deferri temerē non debent. 23: 2. Iuramentum actor nihil probans jure Saxon. reo potest deferre. 23: 5. Iuramentum imponitur ob inopiam probationum. 23: 6. Iuramenta quando à iudicibus reis imponantur. 23: 8. Iuramentum referri potest. 24: 1.

Iuramentum quibus casibus referri possit, distinctione declaratur. 24: 2. Iuramentum aliud est necessarium, aliud voluntarium. 24: 3. Iuramentum delatum in continenti acceptari debet. 24: 5. Iuramentum cur in continenti acceptandum sit, ratio redditur. 24: 6. Iuramento præstito an iudex taxationem facere possit. 91: 8. Iuramentum acceptanti dilatio ad deliberandum danda est. 24: 7. Iuramentum deferens, stante deliberatione an possit penitere. 24: 8. Iuramentum jure Saxon. deferri potest, etiamsi non acceptetur. 24: 9. Iuramentum non extenditur ad incognita. 50: 6. Iuramentum à debitore exigere solet, quod aurum & argentum non habeat. 32: 7. Ius Saxon. contrarium disponens quomodo intelligendum. ibid. Iure communi eatenus standum est, donec statuto disertè contrarium cautum reperiatur. 52: 7. ibid. jure Saxon. vincens absq; iuramento & iudicis taxatione, consequitur estimationē rei & damni accepti. Iuramenti dilatione penitentia non est locus jure Saxon. 24: 10. Iurisjurandi religio Deum ultorem habet. 23: 3. Iurisjurandi relatio in famosis actionibus nō habet locum. 24: 4. Iurisdistioni sui iudicis se opponens cuiuscunq; sit status, ubicunq; repertus fuerit, respondere tenetur. 5: 2.

Iuris

PRACTICARVM CENT. I.

Iuris Can. circa renunciationem fori dispositio. 7: 6. Ius dicenti extra territorium impunè non paretur. 9: 10. Ius ad ea adaptari debet, quæ frequenter, non quæ raro conueniunt. 41: 6. Ius retractus ex l. Mosaiica desumptum. 49. 1. In jure retractus æquitatis ratio consideratur. 49: 2. Ius vetus de jure retractus jure Codicis abrogatum est. 49: 3. Ius retractus intra annum & diem secundum Canones prosequi licet. 49: 4. Ius retractus uxori competit in bonis mariti. 49: 5. Iuris retractus actio est in rem scripta, & possessorem persequitur. 49: 6. ibid. Integrum pretium retrahens offerre debet. 49: 7. imò sumptus & expensas reddere tenetur. ibid. Iuris retractus præscriptio currit à tempore rei traditionis. 49: 9. ibid. Iuramentū retrahens præstare tenetur, quod bona fide in usum suū hoc beneficio utatur. 49: 10. **L**eges Civiles non dedignantur sacros Canones sequi 35: 4. Leges Codicis potestate relinquunt creditori, ut omisso reo, conueniat fideiussorem. 16: 8. Leges priores tolluntur per posteriores. 16: 9. Leges Contrariæ, quod Venditor teneatur ad restitutionem precij post emptionem perfectam re integra rempta. 47: 2. Legis ratio ubi cessat, eò lex producenda

da non est, & ex aduerso, ubi eadem est ratio legis, idem jus statuendum est. 4: 8. Legis 12 tab. de debitoribus uerba. 33: 3. Lex 12 tab. in debitores qualis fuerit. 33: 2. Lex Petilio & Papyrio Cos. de obstrictis ære alieno lata. 33: 5. Lex Iulia de iisdem qualis fuerit. 33: 6. differentia inter l. petilian & l. Iul. ibid. Legitimam pater cuilibet filiorū relinquere debet. 63: 3. Legitimæ necessitates excusant a pœna contumacia. 12: 1. Legitimitas per rescriptum Principis an de jure locum habeat. 71. 1. In legitimatione per rescriptum Principis quæ requirantur. 71: 2. Ea quæ sunt juris diuini & naturalis, Principum voluntate mutari nequeunt. 71: 3. In legitimatione per rescriptum Principis Praxis & consuetudo locorum. 71: 4. Legitimare potest Rex in suo Regno ex quocunq; illegitimo coitu natos. 71. 5. In legitimatione consensus collateralium utrum sit necessarius. 71: 6. Legitimitas per rescript. princip. an fieri possit in feudis antiquis in præjudicium agnatorum. 71: 7. ibid. Priuilegia principis sine præjudicio tertij intelligenda sunt. In legitimatione per subsequens matrimonium requiritur ut liberi ex concubina nascantur. 70: 3. An ad legitimationem requirantur dotalia instrumenta. 70: 4. ibid. in causis matrimonialibus jus Canon. seruari

Ppp.

de

INDEX OBSERVATIONVM

debet. *ibid.* quales illegitimi per subsequens matrimonium legitimentur. 70:6
 Legitimitas plena alia, alia limitata. 71:9. Legitimitas per oblationem Curie an de jure locum habeat. 71:10.
 Legitimus quid dicatur. 72:1.
 Ad legitimitatem probandam coniectura & probationes quales esse debeant. 72:3. Legitimitatis questio in foro Ecclesiastico potius, quam seculari tractari debet, 72:10.
 Legitimitatis probatio utrum in loco domicilij, an in loco originis fieri debeat. 72:5. onus probandi illegitimitatem quando transeat in adversarium. *ibid.*
 Libellus quid dicatur. 13:1
 Libellus ex consensu partium omitti nequit. 13:2. Libelli im obtinet in Regno propositio actionis. 13:3.
 Libellum mutare actori jure Civili permixtum. 13:4. Libellus an ipso jure, an per sententiam judicis mutandus sit. 13:5
 Libellus quando corrigi, vel mutari possit. 13:6. Libellus mutari potest in forma, qualitate, & materia. 13:14.
 Dd. sententia, quod post garantiam substantialia tantum mutari non possint. *ibid.* Liberi in divisione hereditatis a parentibus percepta conferre tenentur. 64:1. Liberi emancipati jure Saxon. bona conferre tenentur. 64:7.
 Liberi illegitimi qui dicantur. 69:1. *ibid.* Illegitimorum triplex differentia. Naturales qui sint. *ibid.* Naturales quomodo succedant parentibus. 69:4. & Libris naturalibus quomodo parentes

succedere debeant. 69:7.
 Liberi naturales matri succedunt etiam illustri. 69:12.
 Liberi legitimi illegitimis cur non succedant. 69:23. Praxis terrarum Saxon. in eo casu recedit a jure Saxon. Majdeburgenses dispositionem juris Saxon. tenent. *ibid.* Praxis Curie Magdeburgensis sententiam sequi solet. 69:27.
 Sacra scriptura illegitimam prolem adominatur. *ibid.*
 Liberi naturales & legitimi per subsequens matrimonium legitimentur. 70:1
 Liberi illegitimi ex adulterino complexu nati, an per subsequens matrimonium legitimentur. *ibid.*
 Liberi Clericorum an per subsequens matrimonium legitinari possint. 70:8.
 Liberi Clericorum ab omni successione paterna & materna, & e contra, renoventur. 70:9. Libris etiam secundum matrimonij plus potest relinquere pater, quem ex priore matrimonio procreatis. 63:4.
 Libris militie causa a parentibus data an conferri debeant. 64:4.
 Dignitatis adipiscende causa percepta num conferantur. *ibid.* Ad liberos quae ex testamento perveniunt, non veniunt in bonorum collationem. 64:2.
 Limitata causa, limitatum producit effectum. 68:4. Locupletari nemo cum alieno damno debet. 29:9.
 Locus publicus quis dicatur. 74:7.
 Lucrum quid proprie dicatur. 64:5.

Ma-

PRACTICARVM CENT. I.

M

Macula parentum derivatur in tertiam usque prolem. 69:19.
 Magdeburgum est sedes Municipalis juris Majdeburgensium. 95:2.
 Ex Maydeburgo jus petere in Polonia quando cessatum sit. 95:3.
 Mandatarius expensas actione contraria petere, vel ex fructibus deducere potest. 45:11.
 Mandatarius an salariū a mandante petere possit. 45:12.
 Mandatarius an alium substituere possit. 45:17. Mandatarius fines mandati excedere non debet. 45:7.
 Mandati fines non excedit, qui id facit, sine quo exequi mandatum non potest. 45:9. Mandato quando renunciare liceat. 45:18.
 Mandato dolus & culpa praestari debet. 45:1. Mandatum debet esse gratuitum. 45:13.
 Mandatum susceptum consummari debet. 45:16. Mandatum morte utriusque, tam mandantis, quam mandatarij finitur. 45:19. Mandatum quando revocari possit. 45:20.
 Mandatum recipiens ut de culpa levisima teneatur, equitatis ratio suadet. 45:6. Mandatum juxta praescriptum mandantis exequi debet, etiam si mandatarius aliter rem gesturus utilius fore existimet. 45:8.
 Mandatum excedens in emptione, id non repetit, quod ultra datum est. 45:10.
 Mater quare semper certa, & itidem

cur pater semper certus probari non possit. 72:2.
 Matertera indistincte praefertur a matris distinctis. 68:7.
 Matri non creditur propriam alleganti turpitudinem. 72:9.
 Matrimonium etiam in articulo mortis contractum facit ut liberi sint legitimi. 70:2. Medicorum & Chyrurgorum judicium in vulnere quando requiratur. 86:6. Mercatura natalibus nobilium quomodo deroget, distinctio Dd. 74:5.
 Inter mercaturam tenuem & uberem distinctio. *ibid.* Mercaturam sordidam in nobilibus leges Regni damnant. 74:8
 Consuetudinis magna est autoritas. *ibid.* Mercaturae vel studiorum causa absentes non censentur pro contumacibus. 12:4
 Metus in jure quomodo accipiendus sit. 93:5. In minore, siue pluris emerit, siue minoris vendiderit, locum habet beneficium l. 2. de resc. vend. 48:8.
 In marto idem dotis nomine locum habet. *ibid.*
 Missus in possessionem omnibus creditoribus prodest. 40:7.
 Mora delicto & furto equiparantur. 31:3. Mora aut sit bona fide, aut mala. 31:4. Mora non interveniente, si res depereat, cuius periculo id fiat. 31:5
 Mora quomodo compurgari possit per debitorem. 31:10.
 Mora fideiussoris non nocet principali, sicut & mora patris filio. 31:11.
 Multam praestare tenetur, qui iniuste

INDEX OBSERVATIONVM

petit rem alienam. 33: 5.
Mulier tacitam hypothecam priorem habens præfertur creditoribus expressam posteriorem habentibus. 41: 11.
Mulier expressam hypothecam habens posteriorem, non præfertur creditori expressam itidem anteriorem habenti. 41: 13.
Mulier si dotalitium habens in bonis mariti consentiat in obligationem vel fideiussionem à marito factam, à satisfactione debiti non liberatur jure Saxon. 45: 5.
Mulieres testimonio an convinci possint. 42: 11.
Mulieres publicè pudicitia prostituentes non sunt dignæ legû beneficio. 87: 4.
Mulieri quando vis fieri dicatur. 88: 6.
Mulieri de violentia conquerenti quando fides adhibenda sit. 88: 7.
Mulieribus impudicis de raptu & violentia conquerentibus, fides abhibenda non est. 87: 6.

N

Necessitas nullam habet legem. 32: 5.
Nemo cum alieno damno locupletari debet. 9: 8. & 62: 4.
Nemo est membrorum suorum dominus. 15: 7.
Nemo de domo sua in jus vocari debet. 1: 1.
Nemo alteri cum suo damno benignè facere cogitur. 36: 8.
Nemini officiû damnosum esse debet. 62: 3.
Nihil tam naturale est, quam eo modo quodq; dissolui, quo colligatum est. 27: 4.
Nobilitas quib; modis amittatur. 74: 1.
Nobilitati exercitium mechanicarum artium cur deroget. 74: 2.

No=

Nobilitati mercatura utrum derogare possit. 74: 3.
Nobilitati mercaturam officere, leges Regni & jus Civile statuunt. 74: 4.
Nothi seu ex damnato coitu nati qui dicantur, & an succedant. 69: 14. ibid.
jure Can. ex damnato complexu procreatis alimenta debentur. 69: 15.
Non omnium quæ à maioribus tradita sunt, ratio reddi potest. 69: 22.
Novatio quæ dicatur. 35: 1.
Novatio alia voluntaria, alia necessaria. 35: 2.
Novatio jure nouo non intelligitur facta, nisi id expressè actum sit. 35: 4.
Novatio ex verbis & verisimilibus coniecturis colligi debet. 35: 5.
Novatio etiam per acceptilationem fieri solet. 35: 6.
Novationis species est delegatio. 35: 7.
Novatio locum habet, si obligatio sequens est civilis vel naturalis. 35: 8.

O

Oblatio pecuniæ qualisnam esse debeat. 35: 5.
Oblationis justæ & legitime effectus. 34: 8.
Obligatio obligatum sequitur instanti characteris. 5: 4.
Obligatio sub pœna repressaliorum in Regno non obtinet. 9: 6.
Obligatio fideiussoria, vel est dandi, vel faciendi, vel mixta. 17: 4.
Obligatio facti qualis esse debeat, ut transeat ad heredes. 17: 5.
Obligatio naturalis requirit consensum. 29: 4.

Obl=

PRACTICARVM CENT. I.

Obligatio quibus modis contrahitur, iisdem dissolui debet. 34: 10.
Obligatio fit quatuor modis. 34: 11.
Obligatio tollitur itidem 4. modis ibid.
Occidendi hominis causa telum portans, ut homicida punitur. 84: 1.
Occidenti aliquem casu jure Saxon. pœna unius V Vergeldi infligitur. 45: 5.
Occupantis quando melior sit conditio. 40: 5.
Omne qui dicit, nihil excludit. 50: 9.
In ore duorum vel trium consistit omne uerbum. 20: 7.
Opinio Accursij legis vigorem habet. 85: 5.

P

Pacta servare æquitati congruit. 50: 3.
Pacta obscura & ambigua nocent ei, qui legem contractus dicere potuit apertius. 50: 10.
Pacta de foro non sunt necessaria, sed voluntaria. 7: 3.
Pactum de casibus fortuitis quomodo intelligi debeat. 50: 4.
Pactum aliud nudû, aliud vestitum. 7: 4.
Papa & Imperator omnibus Principibus quomodo sint superiores. 9: 11.
Parentum negatione filius non excluditur a jure filiationis. 72: 8.
Pecunia in loco publico deponi debet. 34: 6.
Pœna iudicis iniquè aliquè quæstionibus subijcientis, qualis sit. 22: 5.
Pœna in dubijs mollienda potius, quam exasperanda. 21: 8.
Pœna non servata guaranda in Regno non semper attenditur. 13: 13.
Pœna acrior infligitur vilioribus, quam honestioribus. 15: 11.

Pœna capitalis non tantum mortem, sed & exilium comprehendit. 15: 12.
Pœna extraordinariæ definitio. 79: 4.
Pœna non servata guaranda. 13: 12.
Periculum rei debite post mortem pertinet ad debitorem secundum communem. Dd. opinionem. 31: 1.
Personarum honestarum & vilium distinctio VVesembecij. 15: 11.
Petitio unius non impedit petitionem alterius de jure civili. 38: 1.
Pignore præstatur dolus & culpa lata, imo & levis. 39: 1.
Pignore levis culpa & casus fortuitus non præstatur. 39: 2.
In pignoris casu quod creditores communicare debeant, Accursij sententia. 40: 10.
Pignore casu fortuito amisso, creditor non tenetur ad eius solutionem, & nihilominus creditû petere potest. 39: 3.
In Pignore casus fortuitus quando creditori imputetur. 39: 5.
Pignus manet in bonis debitoris. 39: 4.
Pignus amissum creditor quando probare teneatur. 39: 7.
Pignus habens præfertur alijs personales actiones habentibus. 40: 2.
Quod an etiam in pignore judiciali proccedat, dubium est ibid.
Pignus prætorium facit ut omnes creditores exæquentur. 40: 6.
Plebiscita in Ciuitatibus Regni qualia sint. 55: 13.
Possessio filiationis transfert onus probandi in adversarium. 72: 7.
Possessor quis dicatur, & quantum possidere opus sit. 14: 5.

Ppp 3

Pos=

INDEX OBSERVATIONVM

Possessor quomodo uarandorem nominare debeat. 32: 7.
Inter possessorem bonæ & malæ fidei distinctio in restituendis fructibus. 90: 9
Possessor de jure Saxon. non tenetur respondere priusquam illi, qui petunt rem, inter se experiantur. 38: 3.
Praxis & præjudicium Curie Regalis ex dispositione juris Ciuilis non permittit reum continuis libelli mutationibus prægruari. 13: 13.
Præjudicium Curie Regalis, actorem sequi debere forum rei. 3: 1.
Præjudicium Curie Regalis, Si quis inuitus trahatur ad alienum iudicem, eo casu sententiam iudicis esse nullam. 3: 4.
Præjudicium Curie Regalis, Iudicem penam non mereri vocantem etiam sue jurisdictioni non suppositum. 3: 5.
Præjudicia aliquot Cur. Regal. in Regno tam in criminalib. quam ciuilibus locum non esse reconuentionibus. 6: 9, & 10.
Præjudicium Curie Regal. de fori renunciatione licita, cum distinctione, quando uidelicet Priuilegium fori concernit principaliter fauorem renunciantis. 7: 7.
Præjudicium Cur. Regal. Obligationē sub poena repressaliorum in Regno non obtinere. 9: 6.
Præjudicium & Praxis Cur. Regal. in contumacia actoris qualis sit. 10: 10.
Præjudicium & Praxis Cur. Reg. secundum jus Saxon. reum contumacem condemnat in amissione causæ. 11: 6.
Præjudicium Curie Regalis secundum

jus Saxon tres contumacias requirit. 11: 18.
Præjudicium & Praxis Cur. Reg. de legitimis impedimentis. 12: 10.
Præjudicium Curie Regal. de impedimento ui fluminis facto. 12: 3.
Præjudicium Cur. de impedimento ratione fractionis rotæ allegato. 12: 6.
Præjudicium C. R. quo absens legitimū impedimentū corporali juramento comprobauit. 12: 7.
Præjudicium & Praxis Curie in libelli correctione qualis. 13: 7.
Præjudicium Curie Regal. quod reus sine effugijs quibusuis ad libellum, post susceptionē guarandæ, respondere cogatur. 13: 16.
Præjudicio & praxi Curie affirmatur, in Regno satisfactiones tam ex parte actoris, quam rei locum habere. 14: 3.
Præjudicium C. R. bona immobilia non possidentem, fideiussores idoneos dare, vel juratorie cautioni committi. 14: 5.
Præjudicium C. R. in casu speciali, quo quis necis inculpatus cautioni fideiussoria commissus fuit. 15: 13.
Præjudicium & Practica C. R. de fideiussoribus. 16: 7. & quid leges Codicis hic statuant. ibid.
Præjudiciū & Praxis C. R. de hæredis fideiussoria obligatione. 17: 7.
Præjudicium & Praxis C. R. ubi exceptio peremptoria etiam post sententiam opponitur. 18: 12.
Præjudicium & Praxis Curie in assignando tēpore dilationis probatorie dispositionem juris Saxon. sequitur. 19: 10
Præ-

PRACTICARVM CENT. I.

Præjudicium C. R. ubi in criminali causa dilatio causa cognita data est. 19: 4.
Præjudicium C. R. de dilatione concedenda actori in ciuilibus. 19: 5. & 6.
Præjudicium seu Praxis C. R. probationes in criminalibus plenas & sufficientes requirentis. 21: 1.
Præjudiciū C. R. quando euidentes probationes desunt accusatum propiorem fuisse ad euadendum. 21: 10.
Præjudicium C. R. ad Questiones seu tormenta, nisi plenis & manifestis indicijs præcedentibus, neminem condemnandum. 22: 1.
Præjudiciū C. R. quo actore non probante, reus fuit absolutus. 23: 4.
Præjudicium C. R. quo iuramentum delatum præstare, vel referre recusans, soluere necesse habuit. 24: 1.
Præjudiciū & praxis C. R. quod actor potius petitionem suam, quam hæres factum defuncti iuramento comprobare debeat. 25: 8.
Præjudicium C. R. quo debitor exceptionem soluti debiti opponens recte ad probationem allegationis sue admittitur. 72: 2. & quando hoc verum. ibid.
Præjudicium & praxis C. R. quod Chyrogaphum restitutum debitori volente & consentiente creditore, debitorem liberet. 28: 2.
Præjudicium & Praxis C. R. exceptionem de non numerata pecunia admitti solere. 29: 8.
Præjudicium C. R. juris & facti errorem non nocere, quando agitur de euitando damno. 30: 4.
Præjudicio & Praxi Curie obseruatur ut

ut loco summa pecuniaria debita pignora accipiantur. 32: 6.
Præjudicia aliquot C. R. quod creditores pro pecunijs pignora, vel res immobiles in solutionem accipere coacti, iuramento a debitoribus præstito, quod aurum, argentum, paratamq; pecuniam &c. non habeant. 32: 7.
Præjudicium & Praxis C. R. sequitur jus Saxon. in eo, quod debitorem carceribus mancipandum statuit. 33: 13.
Præjudicium C. R. quod alimenta a creditore debitori in carceribus detento præstari debeant. 33: 14.
Præjudicium C. R. depositam pecuniam in loco publico ita demum liberare debitorem, si ibidem remaneat. 34: 9.
Præjudicium C. R. nouationem etiam ex verbis & similibus coniecturis colligi debere. 35: 5.
Præjudicium C. R. quod possessor rei petita non prius teneatur alteri petentium respondere, quam illi inter se de jure suo experti fuerint. 38: 3.
Præjudiciū & Praxis Curie jus Saxon. sequi solet, quod creditori probatio incumbat, pignus sine dolo & culpa sua perisse. 39: 8.
Præjudicium & Praxis C. R. sententiam Accursij sequitur, quod uidelicet ratione pignoris creditores communicare debeant. 40: 9.
Præjudicium C. R. si mulier habens dotalitium in bonis mariti, sponte consentiat in obligationem vel fideiussionem a marito factam, a solutione debiti non liberatur. 42: 5.
Præ-

INDEX OBSERVATIONVM

Præiudiciū C. R. licet uxor habeat dotalitium in bonis mariti, nequē tamen consentiat in obligationem à marito factam, ad solutionem debiti pro marito cogi nequit. 42: 6.
Præiudiciū C. R. in debitis id attendi, in cuius utilitatem pecunia sit versa, ceteroquin uxorem iuxta suam negatiuam propiorem esse proprio se purgare juramento. 42: 10.
Præiudiciū C. R. quod depositum de functo depositario ex hereditate ante omnia percipi debeat. 43: 25.
Præiudiciū C. R. furtum non computandum inter casus fortuitos. 44: 4.
Præiudiciū C. R. mandatarium impenfas in perficiendo mandato vel in litem factas, repetere posse. 45: 11.
Præiudiciū C. R. procuratorem vel mandatarium alium substituere posse litem iam contestata. 45: 17.
Præiudiciū C. R. de eo, an etiam pretium emptori pereat. 47: 3.
Præiudiciū C. R. ius retractus intra annum & diem secundum Canones persequi licere. 49: 4.
Præiudiciū C. R. etiam uxorem ab extraneo emptore bona mariti, si propiores non sint, iure retractus repetere posse. 49: 5.
Præiudiciū C. R. actionem iuris retractus esse in rem scriptam & possessionem persequi. 49: 6.
Præiudiciū C. R. post annum & diem moræ purificationem in iure retractus non esse admittam. 49: 10.
Præiudiciū C. R. iuramentum à retrahente exigere solitum,

quod bona fide iure retractus utatur. 49: 11.
Præiudiciū C. R. quod Euictio ex natura contractus omnino præstari debeat, etiamsi nihil de ea conuentum fuerit. 51: 1.
Præiudiciū C. R. in certo casu, quo Euictio non præstata, etiamsi de ea conuentum sit. 51: 6. *ibid.*
Præiudiciū C. R. Curia & iudicij tenestris tenet, quolibet tempore venditori renunciari posse, ut ratione Euictionis adsit. 51: 7.
Præiudiciū C. R. quod uxor tutorem habens à Magistratu, marito donare possit. 52: 6.
Præiudicia aliquot C. R. donationes reciprocas inter conjuges valere. 52: 12.
Præiudiciū C. R. huiusmodi donationes reciprocas, si non sint æquivalentes, non valere. *ibid.*
Præiudiciū & Praxis C. R. quod donatio seu resignatio bonorum immobilium in iudicio ordinario bannito fieri debeat. 53: 7.
Præiudicia aliquot C. R. bona mobilia uxoris cedere marito. 55: 6.
Præiudiciū C. R. quod dotalitium mulier vel heredes ipsius soluto matrimonio ex bonis mariti petere possunt. 55: 8.
Præiudiciū C. R. quod mulier dimidiam partem omnium bonorum mariti, postquam lectum eius ascenderit, & e contra, Vir uxoris habeat. 55: 12.
Præiudiciū C. R. quod iuxta Plebiscitum Ciuitatis Leopoliensis tertiam saltem bonorum suorum partem maritus ad uxorem transmissit. 55: 13.
Præiudiciū C. R. quod Gerada post mortem filie debeat manere penes patrem

PRACTICARVM CENT. I.

Præiudiciū C. R. iuxta Plebiscitum Ciuitatis Posnaniensis. 56: 8.
Præiudiciū C. R. quod arma bellica Annæ cuidam post mortem patris debeantur, heredibus masculis ex lumbis defuncti deficientibus. 57: 5.
Præiudiciū C. R. tutorem nisi finita tutela, rationem reddere non teneri. 59: 1.
Præiudiciū C. R. tutores ob non confectū inuentarium, quod ita rebus pupillorum consultum putarent, absolutos fuisse. 58: 7.
Præiudicia C. R. Magistratum rationes a tutoribus præsertim datiuis quotannis repetere posse. 59: 4.
Præiudicia aliquot C. R. tutorem res pupillares casu amissas iuramento probare debere. 59: 7.
Præiudicia aliquot C. R. quod uno tutore renunciente, alius dari possit. 60: 2.
Præiudiciū C. R. quod testamentarij tutores matri & auiæ præferuntur. 60: 9.
Præiudiciū C. R. pupillum res a tutore alienatas consequi posse non tantum tutela actione personali contra tutores, sed & rei vindicatione contra quoscunque possessores. 61: 6.
Præiudiciū C. R. pupillo in integrum restitutionem dari, si maior factus legem se esse doceat. 61: 7.
Præiudiciū C. R. quo solutio eorum, quæ tutor bona fide in negotia pupilli de suo exposuit, iuncta est. 62: 5.
Præiudicia C. R. in condendis testamentis consuetudinem spectari debere. 63: 9.
Præiudiciū C. R. in legato ad pias causas testamentum etiam minus solenne va-

lere. 63: 12. *ibid.* casus, quo D. Rex Stephanus testamentum de bonis inobilibus approbavit.
Præiudiciū C. R. nec filiam ornamento muliebria a patre sibi comparata, nec filium sumptus in studia a patre impen-
 sos, conferre teneri. 64: 9. & 10.
Præiudiciū C. R. quod fratrum filij in stirpes succedant. 65: 7.
Præiudiciū C. R. quod frater ex uno latere conjunctus excludat patruum. 67: 6.
Præiudiciū C. R. quod matertera utrinque conjunctæ amitis ex una tantum parte conjunctis præferri debeant. 68: 7.
Præiudiciū C. R. quod liberi legitimi ex illegitimis parentibus nati, illis non succedant. 69: 25.
Præiudiciū C. R. legitimatos per subsequens matrimonium pro ueris & legitimis censeri, & ad quamvis successionem admitti debere. 70: 6.)
Præiudiciū C. R. legitimatorem per rescriptum principis in Regno locum habere. 71: 1.
Præiudiciū C. R. omnes ex quocunque illicito complexu natos posse à Rege legitimari, non tantum quod ad honores, sed & successiones. 71: 5.
Præiudiciū C. R. probationem legitimatis non tam in loco domicilij, quam originis fieri debere. 72: 5.
Præiudiciū C. R. quod si instituta questione hereditaria, obijciatur questio natiuitatis, hæc prius coram iudice Ecclesiastico terminanda sit. 72: 10.
Præiudiciū C. R. Vassallum feudum a-

INDEX OBSERVATIONVM

lienantem sine consensu Domini, priuati feudo. 73: 17. Præjudicium C. R. quod si feudum sit antiquum, & defuncto succedens in possessione reali inueniatur, non habeat necesse nouam inuestituram petere, sed tantum antiquæ confirmationem. 73: 14.

Præjudicia C. R. cum qui per sententiã iudicis interficitur, vel qui se ipsum tædio vitæ, vel impatientia doloris interficit, non puniri confiscatione bonorum.

75: 3. Præjudicium C. R. in præscriptionibus secundum jus Canon. & Cæmeram Imperial. semper bonam fidem requiri. 76: 4. Præjudicium C. R. immobilia 31. annorum & dici spatio posse præscribi. 77: 8.

Præjudicium C. R. actione una intentata non dari recursum ad aliam. 78: 2. Præjudicium C. R. iniuriarum non teneri, qui aduersario in iudicio crimen aliquod obijciat, idque se non animo iniuriandi facere protestetur. 80: 4.

Præjudicium C. R. injuriam verbalem nunquam committi, nisi uerba animo & proposito iniuriandi prolata fuerint. ibid. Præjudicium C. R. in Regno injuriam verbalem reuocatione vindicari.

80: 8. Præjudicium C. R. quo infam scripto alium lædens capitis est condemnatus. 81: 3. Præjudicium C. R. quo emptor rei in communi foro emptæ venditorem ignorans, furti innocens iudicatus est nummis perditis. 82: 6.

Præjudicium C. R. quæ quis pro furto vel

spolio inculpatus, juramento metteritius se purgare tenetur. 82: 7.

Præjudicium C. R. quo pars rea ex intervallo homicidium committens in poenam legis Cornel. de Sicar. condemnata fuit 83: 9. Præjudicium C. R. de iuvene, qui casuale homicidium perpetraverat, supplicio affecto. 84: 6.

Præjudicium C. R. infantes & infantis proximos nullatenus esse puniendos.

84: 9. Præjudicium C. R. quando dubium est, lethale sit vulnus, nec ne, ad medicorum & Chyrurgorum iudicium recurrendum. 86: 6.

Præjudicium C. R. tempus, quo vulnus illatum, inspicere debere. 86: 7.

Præjudicium C. R. de stupro cuidam illato, & emenda 37. marcar. eidem adjudicata. 87: 3. Præjudicia C. R. quibus violator seu oppressor virginis capitali poena affectus. 88: 5.

Præjudicia C. R. semper ei ignosci qui sanguinem suum qualiter re demptum voluit. 89: 5.

Præjudicium C. R. Violentum possessorem ad refusionem damnorum & expensarum teneri. 90: 8.

Præjudicium C. R. lucri cessantis rationem non esse habendam. 91: 3.

Præjudicium C. R. cum, qui temere aduersarium in iudicium vocauit, viaticis, litisque sumptus reddere oportere. 91: 5.

Præjudicium C. R. quod damna & expensæ à parte liquidari & juramento confirmari debeant. 91: 6.

Præ

PRACTICARVM CENT. I.

Præjudicium C. R. damna & expensas non tantum per partem liquidari & comprobari solere, sed & per iudicem moderari. 91: 9. Præjudicium C. R. quod citantes iudicium Dd. Adfessorum ob non admissam appellationem, sessione turris vel alia poena arbitraria affici debeant. 92: 9. Præjudicium C. R. extraordinarias appellationes etiam in Regno locum habere. 93: 5.

Præjudicium C. R. quod quamuis appellatio viua voce in continenti post sententiam fiat, insinuatio tamen intra decendium fieri possit. 93: 6.

Præjudicium C. R. quod ad tempus prosequendæ appellationis, jus ciuile in Præxi obseruari. 93: 7. Præjudicium C. R. apud iudicem appellationis licere non alibi legata allegare, & non probata probare. 94: 1. Præjudicia C. R. ad intermedium iudicem appellandum esse prius, quam ad superiorem. 95: 4.

Præjudicium C. R. quando appellans post factam appellationem causam tractat coram iudice a quo appellauit, videtur appellationi renunciare. 96: 3.

Præjudicium C. R. appellationi expresse, vel tacite renunciari posse. ibid.

Præjudicium C. R. appellationem à sententia arbitrorum, in quos cum stipulationem & poena compromissum fuerat, admitti non debere. 98: 9.

Præjudicium C. R. Iudeos iuri communi subesse, & legibus ciuilibus atque statutis loci ligari. 100: 5.

Præjudicium C. R. quo secundum Statu

ta & Constitutiones Regni contra Iudeos proceditur. ibid.

Præscriptio 30. annor. omnem tollit actionem. 76: 1. Præscriptiones cur introductæ. ibid. Præscriptio longissimi temporis etiam malæ fidei possessori prodest. 76: 3. ibid. Iure Canon. semper bona fides requiritur.

Præscriptio qualis in bonis Ecclesiæ immobilibus locum habeat. 76: 5.

Præscriptione centum annorum Ecclesiæ Romana gaudet. 76: 6.

Præscribi res Deo dicatæ nunquam possunt. 76: 7. ibid. Decimæ sunt res Deo dicatæ, & nullo modo sacerdotibus auferri possunt. 76: 8.

In Præscriptione possessio continua requiritur. ibid. Quando præscribantur res mobiles & immobiles iure ciuili. 77: 1. Præscriptionis & Usucapionis differentia. 77: 3.

In præscriptione bona fides & certus titulus adesse debet. 77: 4.

Præscribuntur res mobiles iure Saxon. anno & die. 77: 6. ibid. dies iure Saxon. accipitur pro termino sex septimanarum. Præscribi possunt res immobilis & hereditaria 31. annorum & dici spatio. ibid. Fiscus quando præscribat. Præscriptio currit à tempore scientiæ. 77: 10. ibid. ignorantia duplex juris & facti. Præscriptio in rebus furto ablati an locum habeat. 82: 8.

Præsumitur quilibet bonus, donec probetur contrarium. 86: 4.

Præsumitur quilibet bonus, donec probetur contrarium. 86: 4.

INDEX OBSERVATIONVM

Precium emptorem amittere, re perempta, existimantium sententia refutatur. 47: 4. Precium seu aestimatio loco rei an succedere possit. 32: 2. Præsumptiones quibus casibus in criminalibus admittantur. 21: 9. Primum & secundum decretum quid dicatur. 11: 2. Priuilegium prælationis ad dotes tantummodo, non autem donationes propter nuptias referri debet. 41: 14. Priuilegia scholaribus ab Imperatore Friderico concessa. 4: 1. Priuilegium scholaribus concessum, utrū ad omnes causas tam ciuiles, quam criminales extendi possit. 4: 3. Priuilegium a Rege Vladislao Academiæ Cracouiensi tributum. 4: 6. Priuilegium Accademiæ Cracouiensi. concessum, an ad alias scholas extendi debeat. 4: 7. Priuilegio pro se introduci quilibet renunciare potest. 7: 1. Probari quæ non possunt, pro non gestis habentur. 20: 2. Probatio præsumptiua filiationis quæ dicatur. 72: 6. Probationes sunt facti. 20: 1. Probationum diuisiō 20: 3. Probatio plena quæ dicatur, quomodo fiat. 20: 4. Probatio semiplena quid sit. 20: 5. Probationi an duo testes sufficiant. 20: 6. Probationes euidentes quando defunt jure Saxon. accusatus propior est ad euadendum. 21: 10. distinctio inter defectum & inopiam probationum. 23: 7. Probationes in causa criminali debent

esse plenæ & sufficientes. 21: 1. ibid. Praxin Curie in criminalibus plenum numerum testium iuxta dispositionem juris Saxon. requirere. 20: 12. & 21: 1. Processus ex plenitudine potestatis quādo suppleri possit. 2: 3. Prorogatio jurisdictionis alia expressa, alia tacita. 3: 8. Prouisio hominis tollit prouisionem legis. 41: 7. Pubertas quando cognoscatur. 85: 3. Pubertati proximus quis dicatur. 85: 4. Publiciana actio quæ dicatur. 77: 5. Pugnancia & contraria in Codice juris non inueniuntur. 43: 8. Pupillus rei vindicationem intra quod tempus instituere debeat. 61: 8. ibid. adulti ætas jure Saxon. quanto temporis spatio censeatur. 61: 9. Pupillus sine autoritate tutoris naturaliter obligatur. 35: 9. Pupillus in bonis tutoris præfertur fisco. 41: 12.

Questionibus subijci, vel ad questiones condemnari nemo debet, nisi præcedant plena indicia. 22: 1. In Questionibus indicia quæ plena & manifesta sint, iudicis prudentiæ relinquuntur. 22: 2. Questionum plena indicia dicuntur, quæ duobus testibus, quinimò & uno probantur. 22: 3. Questionibus procedere iudex non debet, cū reus se ad eas trahit, si deficiant indicia plena. 22: 4. Questionibus aliquem iniquè subijcētis iudicis qualis sit pœna. 22: 5.

Quæ

PRACTICARVM CENT. I.

Questionibus non semper fides adhibenda. 22: 6. Questionibus crimen confessus non statim ad mortem condemnari debet. 22: 7. Quando ad questiones rediri possit. 22: 8. Qui caret ære, luat in corpore. 33: 1. Qui prior tempore, potior jure. 40: 1.

R

Raptus in jure bifariam accipi solet. 88: 1. Raptores mulierum qua pœna afficiantur. 88: 2. Raptorum socij eadem pœna afficiuntur, qua ipsi raptores. 88: 3. Raptores puniuntur, licet mulieribus consentientibus raptus fiat. 88: 4. Raptorum pœna jure Saxon. qualis sit. 88: 5. Raptores rerum alienarū mobilium quomodo puniantur. 90: 1. De Raptu statuta Regni quomodo disponant. 88: 8. Inter raptores & raptā matrimonium est nullum jure ciuili. 88: 9. Inter raptores & raptā matrimonium sit ratum jure Canon. 88: 11. Receptæ res dicuntur non tantum expressè custodiæ assignatæ, sed etiam illatæ vel immittæ. 44: 9. In recepto custodia præstari debet. 44: 5. ibid. ratio cur nautæ, caupones, stabularij de receptis teneantur. 44: 2. Reconuentio jure ciuili & Canon. permissa. 6: 1. Reconuentionis forma. 6: 2. Reconuentio coram eodem iudice fieri debet. 6: 3. Reconuentioni post litem contest. non est locus. 6: 4.

Rea

Reconuentio itidem in termino appellationis locum non habet. 6: 5. Reconuentiones etiam jure naturale permittit. 6: 6. Reconuentioni non nisi lite finita, ius Saxon. locum esse disponit. 6: 7. Reconuentio in criminalibus non admittitur. 6: 8. Reconuentiones in Regno ex recepta consuetudine locum non habent. 6: 9. Reconuentiones prohibens consuetudo num juri & æquitati sit contraria. 6: 11. Reconuentionibus Incolæ Prusiæ stringi non debent. 6: 10. Reipub. expedit, ne quis re sua male utatur. 53: 4. Rei contumacis ante litem contestatam pœna ex jure ciuili. 11: 1. Reo contra actorem contumaci duplici modo subuenitur. 10: 8. Reo contumaci conditio inferendi legitimi impedimenti reseruari debet. 11: 10. Reus citari debet tribus terminis, & triuina contumaciæ eum condemnant. 11: 8. Reus contumax multam iudici præstare tenetur. 11: 9. Reus post susceptionem guarandæ tenetur respondere. 13: 16. Reus de parendo juri cautionem præstare solet. 14: 4. Reus criminis fideiusoribus an committi debeat. 15: 5. Renunciare unicuique licet hi, quæ pro se introducta sunt. 69: 1. Renuncians beneficio exemptionis, non prorogat iurisdictionem iudicis, cui se submittit. 7: 8. In renunciatione fori distinctio obseruanda. 7: 7. Repressaliorum definitio. 9: 1.

Q993

Rea

INDEX OBSERVATIONVM

Repressalia aequitati naturali contraria, & jure Canon. & civili prohibita. 9: 2
 Repressalia permittuntur ob denegatam justiciam. 9: 3. Repressalia facere priuata auctoritate nemini licet. 9: 5.
 Repressalias jus diuinum an concedat. 9: 12
 Repressalia non omnibus, neque passim concedi debent. 9: 14:
 Rerum suarum administratio cuius libertas. 53: 1. Res si eodem modo apud creditorem peritura fuisset, quo apud debitorem interijt, quid juris. 31: 2.
 Res litigiosa apud possessorem remanet, vel iudici traditur. 38: 4.
 Res vectoris vel viatoris recipiens tenetur omni modo, excepto casu fortuito. 44: 3. Roma communis patria. 3: 11.

S

Satisfactio qualis ab his, quibus reuerentia debetur, accipienda sit. 14: 8.
 Satisfacere vel cauere quomodo debeat bona immobilia non possidens. 14: 6.
 Satisfacendi modus triplex in jure assignatur. 14: 7. Satisfactiones in Regno tam ex parte actoris, quam ex parte rei habent locum. 14: 3.
 Satisfacere an possit pignoribus. 14: 9.
 Satius est facinus nocentis relinqui impunitum, quam innocentem damnare. 21: 7.
 Scholares coram Rectore vel Episcopo conueniri debent. 4: 2. Scholares in quibus casibus Privilegia amittant. 4: 9.
 Scutum Velleianum quae in se contineat. 42: 3. Seruus ne naturaliter quidem obligari potest. 35: 10.
 Seruorum natura furtis obnoxia est. 46: 10.

Societas quibus conditionibus coiri possit. 46: 14. Societas consensu contrahitur. 46: 1. Societas a communione rerum differt. 46: 6.
 Societas an transeat ad haeredes. 46: 16.
 Societate praestatur dolus, & culpa lata, & levis, non leuissima. 46: 3.
 Societate non praesumitur dolus. 46: 5.
 Societate alter pecunias, alter operas conferre potest, & an eo casu lucrum tantum, an verò etià sors communis esse debeat. 46: 15. Societate vectigalium haeres defuncti cum superstitibus socio aequaliter communicat. 46: 17.
 Socius damna fatalia praestare non cogitur. 46: 7. Socius rem communem dolose contrahens, & furti, & actione pro socio tenetur. 46: 11.
 Solidi appellatione quid veniat. 53: 5.
 Solidi in jure pro aureo accipiuntur. 8: 4.
 Solutionem allegant metitius probare debet. 27: 1. Solutionem allegans, an etiam contra Chyrogaphum ad probandum admittendus sit. 27: 3.
 Quod ad solutionem, distinctio inter jus naturale & civile. 32: 9.
 Spurius qui dicantur. 69: 9.
 Spurius ad successionem maternam admittantur. 69: 11. Spurius illustri matri non succedunt. 69: 13. Statutum Regni, quod Rex ad aegrotos equestrius ordinis testari volentes mittat. 63: 14.
 Stuprum in jure duplici modo consideratur. 87: 1. Stupri voluntarii qualis in jure sit poena. 87: 2.

Stu

PRACTICARVM CENT. I.

Stuprum violentum quid sit. 87: 7.
 Succedere jure Saxon. neque illegitimus potest legitimus, nec e contra. 69: 16.
 Sententia interpretum, quod legitimi à successione illegitimorum ex damno to complexu natorum excludantur. 69: 17.) Sumptus in studia filiorum à patre facti, & ornamenta muliebria filiae comparata, bonorum collationi non subsunt. 64: 9.

T

Tempus à lege statutum an per iudicem minui, vel prorogari possit. 19: 11.
 Testamentum etiam minus solenne inter liberos locum habet. 63: 7.
 Testamentorum duo genera in jure reperiuntur. ibid. In Testamento pater uni liberorum plus quam alteri relinquere potest. 63: 1. Inaequalitas causa est discordiae. ibid. Et inaequalitas inter liberos quando locum habeat. 63: 5.
 In Testamento quae solennitates requirantur. 63: 6. In condendis testamentis consuetudo spectari debet. 63: 9.
 Testamenta domi ab aegrotis plerumque fieri solent. 63: 10. Testamenta de bonis immobilibus fieri non possunt. 63: 11.
 Testamentum in legato ad pias causas etiam minus solenne valet. 63: 12.
 Testamenti solennitates Princeps ex plenitudine potestatis supplere potest. 63: 13. Testes duo in criminalibus sufficiunt. 20: 10. Testes septem jure Saxon. in criminalibus requirit. 20: 11.
 Quod Praxis Curiae sequitur. ibid.
 Testes duo jure civili plenè probant. 20: 8.

Testes fide digni plenam fidem iudici faciunt. 21: 3. ut & confessio rei ultionem. ibid. Testibus an conuinci possit scriptura authentica. 27: 6.
 Testium numerus in probatione solutionis factae, quando augeri debeat. 27: 5.
 Testium numerus supplere potest, quod deficit in testibus. 20: 9.
 Transactio de criminibus an sit permissa. 89: 2. Transactioe crimen falsi an tolli possit. 89: 9. Transigere tam de publicis, quam de priuatis causis licet. 89: 1. Transigere de crimine adulterij cur non liceat. 89: 8.
 Transigere licet de criminibus sanguinis penam irrogantibus. 89: 10.
 Transigentibus de crimine infamia irrogatur jure Saxon. 89: 11.
 In Transactionibus an etiam remedium l. 2. C. de rescind. vend. detur. 48: 12.
 Transire liberè per agrum alienum, & viam publicam omnibus licet. 9: 9.
 Tutela & Cura quando confundantur. 59: 9.) Tutores sunt aut testamentarii, aut legitimi, aut datui. 60: 9.
 Tutorem habenti tutor dari non potest. 60: 1. Tutore uno renunciente, alius dari potest. 60: 2. Tutores pupillis quae personae petere cogantur. 60: 3.
 Tutoribus omnibus praefertur mater & aui, praeter testamentarios. 60: 4. ibid. foeminae ab omnibus officiis civilibus arceri debent. Mater & aui quibus casibus ad tutelam admittantur. ibid.
 A tutela & Educatione liberorum re-

mo

INDEX OBSERVATIONVM

monetur mater conuolans ad secundas nuptias. *ibid.* A tutela remori potest mater inhonestè viuens. 60: 8. Tutores res pupillorum sine decreto iudicis alienare non possunt. 61: 1. Tutor quas res pupilli alienare queat. 61: 2. *ibid.* iusta causa in alienatione bonorum pupilli requiritur. Decretum in alienatione bonorū pupilli necessarium est *ibid.* Tutoris veri authoritas in alienatione bonorum pupilli interuenire debet. 61: 5. A tutore res alienatas quibus modis pupillus consequi possit. *ibid.* Tutor in rem suam obligare pupillum, aut res pupillares emere non potest. 62: 1. Tutori pupillus ex administratione tutelae obligatur. 62: 2. Tutela iudiciū est bonae fidei. 62: 5. Tutor expensas in litem pupilli nomine factas quando repetat. 62: 6. Tutor quae negotijs pupillaribus impeditus lucrari non potuit, an in actionem tutelae deducere possit. 62: 7. Tutor vsuras quas in rem pupilli impendit, consequitur. *ibid.* Tutor non conficiens inuentarium dolo fecisse videtur. 58: 1. Tutores ob non confectionem inuentarij infamia notantur. *ibid.* Tutores vinculo necessitudinis pupillo iuncti, quid praestare teneantur. 58: 3. *ibid.* consanguinitatis ratio quando habeatur. Inuentarij confectio an remitti possit. *ibid.* Inuentarium ob utilitatem pupilli non conficitur. *ibid.* patrimonij secreta pandere non semper expedit. Tutor ob non confectionē inuen-

uentarij quomodo puniatur iure Saxon. 58: 3. Tutor regulariter non nisi finita tutela rationes reddere tenetur. 59: 1. Tutor ante finitam tutelam in quibus casibus conueniri possit. *ibid.* Tutor iure Saxon. singulis annis rationem reddere tenetur *ibid.* Tutela administratae rationes etiā Magistratus percipere potest. *ibid.* Naturales tutores rationē reddere non tenentur, neq; satisfacere. 59: 5. In actionem tutelae quid veniat. *ibid.* Tutor res pupillares casu amissas iuramento probare debet. 59: 8.

V

V Adem se alius pro alio dare potest. 15: 9. Varanda seu guaranda quae dicitur. 13: 9. Varanda promittitur, non praestatur. 13: 11. Varandae non seruatae poena. 13: 12. Varandae non seruatae poena in Regno non semper attenditur 13: 13. Dd. sententia, quod post varandam substantialia tantum mutari negant. 13: 15. Varanda suscepta reus respondere tenetur. 13: 16. Vassallus dominum iusticiam denegantē impune depraedare potest. 9: 4. Vbi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. 69: 18. ubi eadem ratio est, idem ius statui debet. *ibid.* Vbi ratio legis non habet locum, eā lex producenda non est. 44: 7. Venditio rescinditur, si venditor ultra dimidium iusti precij deceptus sit. 48: 4. Et in quibus casibus id fallat. *ibid.* Et

Vt

PRACTICARVM CENT. I.

Vtrum etiam Emptori hoc beneficiū l. 2 C. de resc. vend. competat. 48: 6. Vbi Cui. negatiuam tuetur contra commun. Dd. opin. Venditor scienter rem alienam vendens etiam ad id, quod interest, tenetur. 51: 11. Vim vi repellere licet. 83: 3. Violentia priuata quando fiat. 90: 4. Violentia publica quando committatur. 90: 5. Violenter occupans res alienas in quantum teneatur iure Saxon. 90: 3. Violentiam publicam inferens quando poenam capitis mereatur. 90: 6. Violentus possessor ad refusionem damnorum et expensarum tenetur. 90: 8. Virgo honesta et nobilis in loco inhonesto constuprata, beneficium legis non habet. 87: 5. Vis fluminis et amissio equi habentur pro legitimis impedimentis. 12: 3. Vltio et vindicta a legibus prohibentur. 83: 9. Volenti et consentienti nulla sit iniuria. 28: 2. Vsurae iure diuino prohibentur. 36: 1. Vsuras ius Canon. improbat. 36: 2. Vsuras approbans pro haeretico censetur. 36: 3. Vsure iure Ciuili permittuntur: et modus earum praescribitur. 36: 5. Vsuras etiam iure diuino non omnes esse prohibitas, opinio quorundam 36: 6. Vsurae aliae lucrativae, aliae compensatoriae, aliae punitivae dicuntur. 36: 7. Vsuras iure Ciuili permittas, non approbatas, sententia auctoris. 36: 9. Vsurarum et censuum differentia. 36: 12. Vsurfructus earum rerum,

rum, quae usu consumuntur, esse non potest. 36: 11. Vsus terrarum Saxon. ut per nuncium legitima impedimenta denuncientur. 12: 8. Vsus obtinuit, ut accusator ad certam pecuniae summam se inscribat. 15: 4. Vulgo quaesiti an parentibus succedant, uel contra. 69: 10. Vulneratus quando praesumatur ex vulnere mortuus. 86: 1. Vulneratis animis inspicendus est. 86: 2. Vulneris qualitas perpendenda est. 86: 5. Vultus quo tempore illatum est, inspicere debet. 86: 7. Vulneratus lethaliter ultra 40 dies viuere non potest. 86: 8. Vxor tacitam hypothecam in bonis mariti habet. 41: 1. Vxor tacitam hypothecam habens praefertur creditoribus anteriorem hypothecam habentibus. 41: 2. Vxor tacitam hypothecam priorem habens creditori itidem anteriorem expressam habenti non praefertur, ex communi sententia. 41: 10. Doctorum diuersae sententiae de eo, an etiam expressae anteriori hypothecae creditorum posterior tacita uxoris praefertur. 41: 4. Vxor regulariter pro marito non obligatur, nec econtra. 42: 1. Vxor pro marito fideiubens non tenetur. 42: 2. *ibid.* Sc. Velleian. quae in se contineat. Vxores seu foeminas naturalis pudor non omnibus perperam se manifestare concedit. 42: 4. *ibid.* juris Saxon. diuersa ea in re dispositio. Vxor habens dotalitium in bonis mariti, et non consentiens obligationi, ne-

R r r

qua

quaquam ad soluenda debita mariti cogi potest. 42: 6. Vxor non habens dotulitium, sed succedens in bonis mariti, tenetur ad soluendum res mariti una cum heredibus. 42: 7.

Vxor pro marito, & e contra, obligatur, quando communem aliquam negotiationem exercent. 42: 8.

Vxor debita maritus soluere non te-

netur, quando uxor propria industria negotiationem aut propinationem aliquam exercet. 42: 9. ibid. In debitis id attenditur, in cuius utilitatem pecunia sit uersa.

W

Wergeldus juris Saxon. quid in se contineat. 79: 12. ibid. Differentia inter mulctam, emendam, & VVergeldum.

LECTOR BENIVOLE, QUÆ NOBIS ob pestis seuitiam absentibus, operarum incuria clanculum irrepperunt errata, ea, uti subiecimus, sic corriges:

Reliqua, ut leuiora; ita pro candore tuo ipsemet facile deprehendes, non reprehendes.

COMPETTI, pro cōpetenti. 6: 12. licerei, pro licere ei. 7: 3. iuri, pro iure. 11: 1. termin, pro termini. 11: 2. offertur, pro offeratur. 13: 1. fideiussore, pro fideiussorem. 14: 8. in l. 1. & 6, pro 1. & 2. ibid. ut caut, pro ut cant. ibid. n: 9. Securitis, pro securitatis. diuers. pro diuers. 15: 2. distinctione, pro distinctionem. 17: 6. petiitonem, pro petitionem. 19: 1. assiguando, pro assignando. 19: 10. in summarijs. C, pro ff. 20: 5. ibid. de iureiur. pro iureiur. præscriptiones, pro præsumptiones, in summar. 21: 6. canonisata, pro canonisatam. 21: 1. penam, pro pēna. 22: 5. & ibid. pēna, pro penam. indicet, pro iudicet. 26: 6. Appendix de obseruat. 95. huc referenda, operarum incuria in calce obseruat. 26. addita, omnino omittenda fuit. authenics, pro authenticis. 27: 6. recensitur, pro recensetur. 30: 12. repognare, pro repugnare. 43: 25. lucro, pro damno. 47: 8. in summar. noluit, pro uoluit. 53: 2. distracti, pro distractis. 61: 3. coniunctarū, pro coniunctarum. ibid. percipiet, pro præcipiat. 63: 10. a patre, pro à fratre. 65: 4. in summar. parendum pro parcendum. 77: 12. coniuncti, pro coniunctim. 78: 2. possit, pro poscit. 89: 4. transigere liceat, pro transigere non liceat. 89: 8. præscriptio, pro proscriptio. 90: 7. in sumar. abstulerit, pro abstulcrit. 90: 3.

FINIS.

EXCVDEBAT IN REGIA
Ciuitate maritima RIGA
Nicolaus Mollinus.

ANNO D. M. DC. III.